Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat **Dr. Hugo Neumann**, Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35,
Dr. Heinrich Dittenberger, Rechtsanwalt beim Landgericht, Leipzig.

Verlag und Expedition: **W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14**, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 20 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. (Die ganze Seite enthält 160 Zeilen.) Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14

Vereinsnachrichten.

XXI. Deutscher Anwaltstag.

Der XXI. Deutsche Anwaltstag wird auf den

12. und 13. September 1913

nach Breslau, Versammlungslokal Breslauer Konzerthaus, Gartenstraße 39/41, einberufen mit folgender Tagesordnung.

Freitag, den 12. September, vormittags 9 Uhr:

1. Mitteilungen des Vorstandes.
   Bericht des Geschäftsleiters.
2. Reform der Rechtsanwaltsordnung: Freizügigkeit, Lokalisierung, Änderung des § 5 Ziffer 5 der Rechtsanwaltsordnung, Ehrengerichtswesen (Strafensystem, Ehrengerichtshof).
   Gutachter: Rechtsanwalt Dr. Viktor Berger-Leipzig; Rechtsanwalt Dr. Finger-Bremen.
   Berichterstatter: Rechtsanwalt Dr. Max Friedländer-München; Justizrat Dr. Harnier-Cassel.

Sonnabend, den 13. September, vormittags 9 Uhr:

1. Neuwahl von sechs Vorstandsmitgliedern.
   Es scheiden aus die Herren:
   Rechtsanwalt Dr. Martin Drucker-Leipzig, Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg-Mannheim, Justizrat Rose-Harburg (Elbe), Rechtsanwalt Conrad Haußmann-Stuttgart, Geheimer Justizrat Max Jacobsohn-Berlin, Rechtsanwalt Dr. Geiershöfer-Nürnberg.
2. Die Ermittelung der Wahrheit im Zivilprozesse.
   Gutachter: Justizrat E. Koffka-Berlin.
   Berichterstatter: Justizrat Dr. Heilberg-Breslau; Rechtsanwalt Dr. Mittelstaedt-Leipzig.

Leipzig, den 20. Mai 1913.

Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins.
Dr. Haber,
Geheimer Justizrat, Vorsitzender.

Das Festprogramm umfaßt folgende Veranstaltungen:

Donnerstag, den 11. September, abends 8 Uhr: Begrüßungsabend;

Freitag, den 12. September, abends 7½ Uhr: Zwangloses Zusammensein in der Jahrhundertausstellung;

Sonnabend, den 13. September, abends 6 Uhr: Festdiner, Festspiel.

Sonntag, den 14. September: Ausflüge in das Riesengebirge und in den oberschlesischen Industriebezirk.

Außerdem für die Damen der Teilnehmer:

Freitag, den 12., und Sonnabend, den 13. September, vormittags 10 Uhr: Besichtigung der Stadt und der Ausstellung.

Im übrigen wird auf die dieser Nummer beigefügte Einladung des Breslauer Ortsausschusses verwiesen.

Vorsitzender des Ortsausschusses ist Geheimer Justizrat Feige, Breslau, Ohlauer Straße 87, stellvertretender Vorsitzender Justizrat Dr. Heilberg, Breslau, Nicolai-Stadtgraben 26.

Anmeldungen sind an den Vorsitzenden des Empfangs- und Wohnungsausschusses:

Justizrat Dr. Lemberg, Breslau V, Schweidnitzer Stadtgraben 10,

zu richten.

Vertreterversammlung des Deutschen Anwaltvereins.

Die Vertreterversammlung des Deutschen Anwaltvereins wird auf

Donnerstag, den 11. September d. J.,

nach Breslau einberufen werden.

Auf der Tagesordnung stehen vorläufig folgende Gegenstände:

1. Mitteilungen des Vorstandes.
2. Errichtung eines Fonds zur Unterstützung von Bureaubeamten.
3. Ausgestaltung der Vereinspublikationen durch Einrichtung eines Vereinsnachrichtenblattes.
4. Aufruf der Vereinigung rheinisch-westfälischer Rechtsanwälte betr. Abänderung der Zulassungsvorschriften.
5. Verhalten des Deutschen Anwaltvereins gegenüber Preßangriffen auf den Anwaltstand.

6. Mitteilung über den Stand der Treuhandangelegenheit.
7. Etwaige Anträge der Vertreter.

Mit Rücksicht darauf, daß die Breslauer Hotels möglicherweise auch am 11. September noch durch die Kaisermanöver stark in Anspruch genommen sein werden, werden die Herren Mitglieder der Vertreterversammlung gebeten, ihre Wünsche wegen Beschaffung von Unterkunft möglichst bald an den Vorsitzenden des Empfangs- und Wohnungsausschusses, Herrn Justizrat Dr. Lemberg, Breslau V, Schweidnitzer Stadtgraben Nr. 10, gelangen zu lassen.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Herr Justizrat Max Neumann, Rechtsanwalt beim Königlichen Landgericht zu Breslau, ist an Stelle des verstorbenen Herrn Rechtsanwalts Max Boeckh in Karlsruhe als Mitglied des Vorstandes der Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte zugewählt worden.

Leipzig, den 14. Juni 1913.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Syring,	Brücklmeier,	Kurlbaum,
Justizrat,	Rechtsanwalt,	Justizrat,
Vorsitzender.	Schriftführer.	Schatzmeister.

Die Anwaltskammer zu Posen hat der Kasse abermals eine Beihilfe von 2000 ℳ gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist der herzlichste Dank ausgesprochen worden.

Ruhegehalts-, Witwen- und Waisenkasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die diesjährige Mitgliederversammlung wird auf den 11. September nach Breslau einberufen werden. Näheres wird noch bekanntgemacht werden.

Halle a. d. S., im Juni 1913.

Der Vorstand.
Weißler.

Eine neue juristische Disziplin.

Entgegnung auf den Vorschlag des Herrn Landgerichtsrats Schellhas.

Von Oberlandesgerichtspräsident Dr. Bierhaus, Breslau.

Unter der gleichen Überschrift veröffentlicht Schellhas in der DJZ. 13, 501 einen Vorschlag, über den er die Ansicht von Hochschullehrern zu hören wünscht. Wenn ich auch nicht mehr den letzteren mich zuzählen darf, glaube ich doch genug mit dem Zivilprozesse befaßt gewesen zu sein, um mich zu äußern.

Schellhas' Aufsatz gehört in die Reihe derjenigen Arbeiten, die auf die Rechtswissenschaft eine naturwissenschaftliche, induktive Methode anwenden wollen. Diese Methode besteht bekanntlich in dem Sammeln von Einzelerscheinungen und dem Aufsuchen und Hervorheben des den Einzelerscheinungen Gemeinsamen, um so ein Verständnis für das Ganze zu gewinnen. Wenn der Forscher auf dem Gebiete des Zivilprozesses alle Einzelvorschriften über Fristen sammelt, um sie zu einer Darstellung der Lehre von den Fristen zu verbinden, so ist dies, logisch genommen, auch induktive Methode.

Das meint Schellhas natürlich nicht; er bewegt sich in den Bahnen Bozis. Die Tatbestände, die den Stoff zur Rechtsanwendung liefern, sollen „naturwissenschaftlich" erforscht werden. Das Ziel, dem Schellhas zustrebt, ist, daß der Zivilprozeß, anstatt nach dem gesetzlichen Systeme, nach seiner sozialen Ursache und seinen verschiedenen praktischen und wirtschaftlichen Formen behandelt wird. Er will die gesamten vorkommenden Zivilprozesse vom Standpunkte des wirtschaftlichen Lebens dargestellt sehen.

Es ist natürlich möglich, jeden Stoff wissenschaftlich, d. h. unter Hervorhebung des Gemeinsamen und des Trennenden, unter Zusammenfassung des Allgemeinen, zu behandeln. So kann man sich wohl eine Lehre denken, in der die Beurteilung der wirtschaftlichen Ursachen und Wirkungen der Prozesse den Gegenstand der wissenschaftlichen Behandlung bildet. Ob eine solche Disziplin Nutzen zu bringen vermag, soll hier nicht untersucht werden. Jedenfalls hat eine solche Wissenschaft mit der Wissenschaft des Zivilprozeßrechts nichts zu tun. Sie mag ein Kapitel der Soziologie bilden, unter der man so vieles verstehen, in der man so vieles unterbringen kann.

Diese Disziplin mag für den Gesetzgebungspolitiker wertvolles Material bieten. Schellhas selbst gibt ein Beispiel. Gewiß ist es verkehrt, in jedem Zivilprozeß einen Rechtsstreit zu sehen. Eine der größten Mängel unserer ZPO., den Österreich durch die Einrichtung der ersten Tagsatzung auf das glücklichste vermeidet, ist es, daß zwischen den zwei verschiedenen Zwecken des Prozesses: Entscheidung streitiger und Durchsetzung unbefriedigter Ansprüche nicht genug geschieden wird. Aber solange unser Zivilprozeßrecht an jenem Fehler leidet, bleibt doch nichts übrig, als auch im Falle der Durchsetzung unbefriedigten Rechts die vom Gesetz gewollten Formen des Streits anzuwenden.

Dies den jungen Juristen, Studenten und Referendaren vorzutragen, würde ich pädagogisch für äußerst verfehlt halten. Denn nichts ist gefährlicher, aber auch nichts „moderner", als Fragen, zu deren Lösung allein der Gesetzgeber berufen ist, mit denen, deren Entscheidung dem Richter obliegt, zu vermengen.

Was zu lehren ist, ist etwas anderes: die Kunst, durch freie, sichere Handhabung der prozessualen Formen den Interessen der Parteien zur Anerkennung zu verhelfen. Der Formalismus ist der schlimmste Feind jeder Rechtsprechung. Aber die Abhilfe besteht nicht in der Beseitigung, sondern in der richtigen Handhabung der Form. Das ist wiederum eine Kunst, keine Wissenschaft; denn zu dem richtigen Ergebnisse gelangt man immer nur im Einzelfalle. Daher gibt es hierfür keine festen logischen Grundsätze, also auch keine Wissenschaft, am allerwenigsten eine „neue" Disziplin, höchstens praktisch empfehlenswerte Regeln. Daß unsere alte Rechtswissenschaft in gewohnten Bahnen eine Rechtsprechung zu erzeugen vermag, die nicht in Formalismus sich verstrickt, lehrt zum Glück jeder Band der Reichsgerichtsentscheidungen, und zwar gerade auf dem Gebiete des Zivilprozesses. Ich greife aufs Geratewohl zu einem der letzten Bände der RGZ., dem Bd. 79, und gleich die ersten Urteile auf zivilprozessualem Gebiete (69 ff., 165 ff.) beweisen, daß es auch ohne neue Disziplin geht.

Wenn nun Schellhas wünscht, daß hingewiesen werde „auf die charakteristischen Unterschiede der unter ländlichen Verhältnissen häufigen Prozeßgattungen (dingliche, insbesondere

Eigentumsansprüche an Grundstücken, Altenteilsstreitigkeiten und dgl.) und der in Städten, insbesondere Handelsstädten, üblichen (kaufmännische Streitigkeiten, Warenklagen der verschiedensten Art u. dgl.) und das wirtschaftliche Milieu, dem sie entspringen", so frage ich, welche „Unterschiede" gemeint sind. Jedenfalls nicht solche, die das Verfahren, die anzuwendende Prozeßnorm, betreffen. Diese bleiben dieselben, auch wenn sie einen ganz verschiedenen Gehalt durch den tatsächlichen Gegenstand des Rechtsstreits erhalten. Das, was der Rechtsunterricht auf der Universität wie im Vorbereitungsdienste bezweckt, ist Ausbildung in der Handhabung fester Formen, nicht allgemeine Betrachtungen über den wirtschaftlichen Gehalt der Prozesse oder über den Zusammenhang der Zahl, Art und Gestaltung der Prozesse mit wirtschaftlichen Zuständen, die den Prozeßrichter nichts angehen und auch nichts angehen sollen und dürfen.

Ein Fünklein Wahrheit liegt allerdings in den Ausführungen von Schellhas. Die Handhabung der Prozeßformen muß sich anpassen den Interessen der Parteien im Einzelfalle. Die Einzelfälle gleichen sich, gewisse allgemeine Regeln für die Handhabung der Prozeßformen in allen den Fällen, in denen diese in die Hand des Richters gelegt ist, sind recht wohl denkbar. Eine „Technik des Zivilprozesses" wäre ein geeigneter Gegenstand einer akademischen Vorlesung[1]) in dem Sinne einer Lehre von der richtigen, zweckmäßigen Anwendung der Prozeßformen innerhalb ihres gesetzlichen Rahmens. Das ist dann aber nur die Betrachtung der unveränderten Lehren des Zivilprozeßrechts von einem besonderen Standpunkt aus, die etwas eingehendere Behandlung eines Stoffes, der an sich schon längst vorhanden ist.

Man will überall gegen altbewährte Methoden der Rechtswissenschaft Sturm laufen. Sieht man genauer zu, so liegt der Grund im unrichtigen Verständnisse der herrschenden Methode. Was wir brauchen, ist richtiges Verständnis dieser Methode. Das findet man aber nur durch Durchdringung und Vertiefung des vorhandenen Lehrstoffes, nicht durch Vorschläge zur Gründung neuer Disziplinen.

Gewiß soll die Jurisprudenz nicht an neuen Aufgaben verbundenen Auges vorübergehen; aber eines soll sie sich auch bei der Bewältigung neuen Stoffes bewahren: klare Erkenntnis ihrer Aufgabe und ihrer Methode. Solche Erkenntnis habe ich aus Schellhas' Ausführungen nicht zu schöpfen vermocht.

Zur Frage der Baugeldbeschaffung beim Erbbaurecht.

Von Rechtsanwalt Justizrat Dr. Schwickerath, Berlin.

Auf dem XXXI. Deutschen Juristentag hat der Direktor der Bayerischen Handelsbank in München, Freiherr v. Pechmann, am 4. September 1912 einen Vortrag gehalten über die Frage:

> „Sind für die Zwecke der Beleihung von Erbbaurechten durch Hypothekenbanken und andere Kreditinstitute die Bestimmungen des geltenden Rechts ausreichend, oder erscheint — und in welchem Sinne — eine Ergänzung dieser Bestimmungen geboten?"

Freiherr v. Pechmann gab darauf die Antwort, daß die Bestimmungen des geltenden Rechts nicht ausreichend seien, und daß es sich empfehle, ein Sondergesetz zu erlassen, durch welches das Institut des Erbbaurechts selbständig geregelt werde (vgl. in Österreich das Gesetz betreffend das Baurecht vom 26. April 1912). Zur Begründung führte er aus, daß es insbesondere kaum möglich sei, die berechtigten Interessen des Grundstückseigentümers im Verhältnis zum Erbbauberechtigten sicherzustellen, ohne daß die rechtliche Sicherheit der Hypothek am Erbbaurechte gefährdet würde. Infolgedessen habe auch die staatliche Aufsichtsbehörde in einem Falle aus dem Jahre 1910 es abgelehnt, die Genehmigung zu einer Beleihung von Gebäuden im Erbbaurecht zu erteilen, mit der Begründung,

> „es sei nicht ratsam, sich auf die Beleihung von Erbbaurechten einzulassen, solange nicht die Bestimmungen des BGB. über das Erbbaurecht diejenigen Ergänzungen erfahren hätten, welche zur ausreichenden Sicherheit der Hypothekengläubiger erforderlich seien."

Andererseits aber hat Freiherr v. Pechmann dabei ausgeführt:

> „daß alle zur Mitwirkung an der Wohnungsfürsorge berufenen Faktoren versuchen müßten, das ihrige zu tun, um den Versuch mit dem Mittel des Erbbaurechts in größerem Umfange zu ermöglichen, und daß zu diesen Faktoren auch die Hypothekenbanken gehörten, welche berufen seien, aussichtsvolle Erbbau-Unternehmungen im Wege der Beleihung zu unterstützen, vorausgesetzt, daß in wirtschaftlicher und in juristischer Hinsicht die erforderliche Sicherheit vorhanden ist."

Der Zentralverband des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes hat in einem Gutachten vom 15. Mai 1908 die Frage, ob in der Praxis trotz der anzuerkennenden theoretischen Möglichkeit Hypothekenbanken die Beleihung von Erbbaurechten in nennenswertem Umfange vornehmen könnten, verneint mit der Begründung:

> „die Hypothekenbanken haben sich in ihrer Geschäftsführung nicht von lediglich theoretischen, sondern hauptsächlich von praktischen Erwägungen leiten lassen. Diese letzteren müssen aber beim gegenwärtigen Stande der Gesetzgebung dazu führen, die Beleihung von Erbbaurechten überhaupt abzulehnen oder doch nur in besonders gearteten Ausnahmefällen vorzunehmen."

Auch Graf Posadowsky mußte im Reichstag am 19. April 1907 in einer warmen Befürwortung des Systems des Erbbaurechts anerkennen, daß das BGB. das Institut des Erbbaurechts etwas dürftig ausgestaltet habe, und daß bei den Geldgebern erhebliche juristische Zweifel gegen die Beleihung des Erbbaurechts bestünden.

Berücksichtigt man auf der einen Seite diese gegen die Beleihung des Erbbaurechts bestehenden Bedenken, erkennt aber auf der anderen Seite an, daß in dem Erbbaurecht ein Mittel zur Lösung zur Wohnungsfrage, dieser ernstesten sozialpolitischen Frage, von der Volksgesundheit und Volkskultur abhängen, zu finden ist, so ergibt sich von selbst die Aufgabe:

> wie ist es anzustellen, um schon jetzt, ohne einen Eingriff der Gesetzgebung abzuwarten, beim Erbbaurecht das Baugeld wirtschaftlich und rechtlich einwandfrei zu beschaffen?

[1]) Der Verfasser hatte eine Vorlesung mit dieser Bezeichnung im Winter 1905/06 an der Universität in Kiel begonnen, mußte sie aber wegen Versetzung aufgeben. Von der Ausführbarkeit und Nützlichkeit haben ihn schon die Vorarbeiten überzeugt.

Die Lösung dieser Frage soll an folgendem Beispiel hier zur Diskussion gestellt werden.

Die Gutsverwaltung A schließt mit B einen Erbbauvertrag über ein Grundstück von 100 Quadratruten zu einer jährlichen Erbbaurente von 12,50 ℳ für die Quadratrute. B will natürlich auf diesem Grundstück ein Haus bauen. Dazu braucht er Geld, das er nicht hinreichend hat. Die Hypothekenbank lehnt die Beleihung des Erbbaurechts ab. Er wendet sich daher an die Gutsverwaltung und diese verschafft ihm das Baugeld durch Beleihung des Stammgrundstücks in folgender Weise:

Es werden zwei Grundbuchblätter gebildet, eins für das Grundstück und eins für das Erbbaurecht (§ 7 GBO.). Das Grundbuchblatt für das Grundstück wird belastet mit dem Erbbaurecht. Das Grundbuchblatt für das Erbbaurecht wird belastet zugunsten des jeweiligen Eigentümers des Grundstücks, a) mit der Erbbaurente von 1250 ℳ, b) mit einer Darlehnsrente von 1000 ℳ = 4½ Prozent Zinsen eines dem B von der Gutsverwaltung gegebenen Darlehns von 20 000 ℳ + ½ Prozent Amortisation. Erbbaurente sowohl wie Darlehnsrente werden als Reallasten zugunsten des Eigentümers des Grundstücks im Sinne des § 1105 BGB. eingetragen. Auf diese Weise ist das mit dem Erbbaurecht belastete Grundstück im Sinne des § 12 HypBankG. vom 13. Juli 1899 zu einem Rentenobjekt und damit beleihbar im Sinne dieses Gesetzes geworden. Durch die Erbbaurente von 1250 ℳ und die Darlehnsrente von 900 ℳ exklusive Amortisationsquote, zusammen 2150 ℳ, würden 4½ Prozent Zinsen einer Hypothek von rund 45 000 ℳ gedeckt werden.

Das Verdienst, die Lösung der wichtigsten Frage der Geldbeschaffung beim Erbbaurecht auf diesem einfachen Wege der Beleihung des Stammgrundstücks gefunden zu haben, gebührt Herrn Reckleben, Verwaltungsdirektor der Gutsverwaltung Tegel. Das Ei des Kolumbus!

Ich möchte die Frage hier zur Erörterung stellen, welche rechtlichen und wirtschaftlichen Bedenken diese Lösung mit sich bringt.

Zunächst das Hypothekenbankgesetz. Nach § 11 Abs. 1 dieses Gesetzes ist die Beleihung der Regel nach nur an erster Stelle zulässig. Widerspricht die Belastung des Grundstücks mit dem Erbbaurecht diesem Erfordernis der Priorität? Meines Erachtens keineswegs. Die Belastung mit dem Erbbaurecht ist nur streng juristisch, rein formal, nicht wirtschaftlich eine Belastung. In Wirklichkeit ist das Grundstück dadurch erst nutzbringend geworden, indem ja gerade das Erbbaurecht den dauernden Ertrag im Sinne des § 12 HypBankG. gewährleistet. Die Ähnlichkeit mit Miete und Pacht liegt auf der Hand. Ebensowenig wie derartige Verträge die auf einem Hausgrundstück ruhenden Hypotheken verschlechtern, ist dies bei dem Erbbaurecht der Fall; ja im Gegenteil, das Erbbaurecht sichert auf die im voraus bestimmte lange Zeit hindurch den bestimmten Ertrag — ohne Kündigungsmöglichkeit —, während dieser Ertrag beim gewöhnlichen Miet- und Pachtverhältnis zeitlich enger begrenzt und in seinem Fortbestand zweifelhaft ist. Dazu kommt, daß der Ertrag bei dem Erbbaugrundstück dinglich in Form der Reallast gesichert ist.

Auch die Belastung des Erbbaurechts, das ja grundstücksgleich ist, mit einer Reallastrente aus einem Darlehn ist einwandfrei. Das KG. hat bereits anerkannt, daß die Belastung eines Grundstücks in der Weise, daß an denjenigen, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, eine bestimmte jährliche Geldrente während einer gewissen Reihe von Jahren aus dem Grundstück zu entrichten ist, auch dann zulässig erscheint, wenn die Rente der Verzinsung und Tilgung eines dem Grundstückseigentümer gegebenen Kapitals dient (Johow Bd. XXXI Nr. 79). In der Unzulässigkeit der Unterwerfungsklausel hinsichtlich des Darlehns gemäß § 800 ZPO. kann ein Bedenken gegen die hypothekarische Beleihung nicht gefunden werden, da ja nicht der Hypothekengläubiger, sondern der Grundstückseigentümer dieses Darlehn an den Erbbauberechtigten gibt. Der Grundstückseigentümer hat allerdings nur in Ansehung der Einzelleistungen der Geldrente den vollstreckbaren Titel aus § 800 ZPO. in der Hand und müßte zur Vollstreckung wegen der Ablösungssumme erst klagen.

Inwiefern bei einer Zwangsvollstreckung aus der Hypothek gegen den Grundstückseigentümer sich juristische Schwierigkeiten ergeben könnten, ist nicht ersichtlich.

In wirtschaftlicher Beziehung glaube ich, daß die Sicherheit einer in dieser Weise auf einem Erbbaugrundstück bestellten Hypothek eine sehr viel größere ist als bei einem gleichwertigen Hausgrundstück.

Wird der Eigentümer eines Hausgrundstücks notleidend, so drückt sich dies, für lange Zeit dem Hypothekengläubiger unerkennbar, zunächst in der baulichen Vernachlässigung des Hauses, also in einer Wertverminderung des Pfandobjektes aus. Kommt es dann zum Zwangsverkauf, so muß der Hypothekengläubiger gegebenenfalls das im Wert verminderte Grundstück übernehmen oder einen Kapitalverlust erleiden. Gerät dagegen der Eigentümer eines Erbbaugrundstücks in Vermögensverfall, so ist er gar nicht in der Lage, das Pfandobjekt, d. i. das Grundstück und die diesem zustehenden Renten, irgendwie zu schädigen; die allein zu schädigende Wertsubstanz, das Haus, ist diesem Einfluß gänzlich entzogen. Der Hypothekengläubiger ist also schlimmstenfalls gezwungen, das Grundstück mit den ihm zustehenden Renten zu erwerben, ohne sich mit dem Hause belasten zu müssen; denn das Erbbaurecht besteht ohne Rücksicht auf das Schicksal des jeweiligen Grundstückseigentümers ruhig fort.

Sollte andererseits der Erbbauberechtigte in Vermögensverfall kommen, so wird nicht der Hypothekengläubiger, sondern der Grundstückseigentümer in erster Linie davon betroffen. Der Grundstückseigentümer hat daher das größte Interesse daran, daß das Haus in gutem Zustande erhalten bleibt, und er wird, da er in den meisten Fällen eine größere Fühlung mit dem Erbbauberechtigten haben wird als ein Hypothekengläubiger, fast immer rechtzeitig auf Grund entsprechender Bestimmungen eingreifen können. Kommt es zum Zwangsverkauf des Erbbaurechts, so hat der Grundstückseigentümer und nicht der Hypothekengläubiger den eventuellen Rentenausfall zu tragen und ist gegebenenfalls gezwungen, das Erbbaurecht und damit das Haus zu erwerben. In diesem Falle würden die auf dem Erbbaurecht zugunsten des

Grundstücks ruhenden Reallasten gemäß § 889 BGB. nicht untergehen.

Nur in dem Fall, daß Grundstückseigentümer und Erbbauberechtigter gleichzeitig in Vermögensverfall geraten, besteht die Möglichkeit daß der Hypothekengläubiger sowohl das Grundstück wie das Haus übernehmen muß.

Das Institut des Erbbaurechts kann nur dann die in dasselbe gesetzten Hoffnungen erfüllen, wenn die Möglichkeit der Baugeldbeschaffung durch Beleihung bedenkenfrei gegeben ist. Bislang hat man dafür stets die Änderung der Gesetzgebung gefordert. Ich möchte meinen, daß es Herrn Reckleben gelungen ist, auf dem Umwege der Beleihung des Stammgrundstücks an die Stelle des großen Fragezeichens des Erbbaurechts eine positive Größe zu setzen, auch ohne daß der schwierige und weitläufige Weg der Gesetzgebung beschritten wird.

Es bleibt die Frage, ob nicht auch bei dieser Lösung die berechtigten Interessen des Grundstückseigentümers, soweit sie gegenüber dem Erbbauberechtigten geltend zu machen sind, mit den Interessen des Hypothekengläubigers kollidieren. Es ist selbstverständlich, daß der Grundstückseigentümer seine verschiedenartigen Ansprüche aus der Bestellung des Erbbaurechts sowie auch aus dem Darlehn gegenüber dem Erbbauberechtigten sichern muß. Das RG. hat bereits anerkannt, daß das Erbbaurecht auf Bedingungen, also insbesondere auch auf eine Resolutivbedingung gegründet werden kann (RG. 61, 1 ff.). Diese Bedingungen genieren aber den Hypothekengläubiger gar nicht, sofern nur zwischen Grundstückseigentümer und Erbbauberechtigtem vereinbart ist, daß das vom Erbbauberechtigten errichtete Gebäude bei Auflösung des Erbaurechts auf den Grundstückseigentümer übergeht. In diesem Falle würde dann nach Auflösung des Erbbaurechts das Haus ohne weiteres auch für die Hypothek haften.

Die Frage, wie die Höhe des Hypothekenbetrages zu berechnen sei, macht in unserem Falle nicht mehr Schwierigkeiten wie bei einem Miethause. Es wird sich regelmäßig um eine Amortisationshypothek handeln.

Wie werden sich die Hypothekenpfandbriefbanken dieser Art Beleihung des Erbbaurechts gegenüber verhalten? Ich möchte Freiherrn v. Pechmann antworten lassen, der in dem zitierten Vortrag das Folgende erklärt hat:

> „Es ist unzweifelhaft einträglicher, das Pfandbriefkapital in wenigen großen Posten auszuleihen, als in vielen kleinen, und wir täuschen uns auch über die Opfer nicht, welche die Unterstützung gemeinnütziger Unternehmungen mit sich zu bringen pflegt. Aber wir sind der ausgesprochenen Meinung, daß den Rechten und Vorrechten, deren wir uns erfreuen, auch Pflichten entsprechen, d. h. daß die Hypothekenbanken ihre Aufgabe nicht ausschließlich darin erblicken dürfen, das größtmögliche Erträgnis herauszuwirtschaften, sondern daß sie sich zugleich nach Möglichkeit nützlich machen sollen."

„Der Zweck aller Arbeit ist das Gemeinwohl," sagte Friedrich Krupp, „auch der Arbeit, welche im Dienste und mit den Mitteln des Privatkapitals geleistet wird," fügte Freiherr v. Pechmann hinzu.

Unterlassungsklage und Strafverfolgung bei unlauterem Wettbewerb.

Von Rechtsanwalt Dr. Friedrich Schmitt, München.

Kammergerichtsrat Dr. Delius, Berlin, hat in dieser Zeitschrift, Jahrgang 1913 Nr. 1 S. 6 ff., sich gegen die vom RG. in Bd. 77 S. 222 (Urteil vom 28. November 1911; JW. 1911, 981[25]) vertretene Anschauung gewendet, wonach eine Klage auf Unterlassung unerlaubter Handlungen dann unzulässig sein soll, wenn die öffentliche Gewalt, gestützt auf eine Strafvorschrift, die Strafverfolgung selbst betreiben kann.

Die Stellung des RG. in dieser für das Gebiet der Unterlassungsklagen höchst bedeutungsvollen Frage ist bereits in der Entscheidung in Bd. 71 S. 85 (Urteil vom 22. April 1909, JW. 1909, 362[8]) angedeutet und allerneuestens festgehalten in der Entscheidung vom 3. Oktober 1912, JW. 1913, 35[23].

Die schwerwiegenden Gründe, welche Herr Kammergerichtsrat Dr. Delius gegen diese von den Gerichten in Wettbewerbssachen bereits bedenklich verallgemeinerte Ansicht ins Feld führt, lassen sich vielleicht durch die folgenden Ausführungen bekräftigen und vermehren.

Ein Fall aus der Praxis des unlauteren Wettbewerbes mag das beweisen.

Das Anlocken von Kunden auf offener Straße ist von den Oberlandesgerichten schon verschiedentlich als dem Rechts- und Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden zuwider, also im Sinne von § 1 UnlWG. als gegen die guten Sitten verstoßend erklärt worden, so z. B. vom OLG. Dresden nach einer in den Annalen Bd. 32 S. 556 abgedruckten Entscheidung, ebenso vom Kammergericht in einer in der DJZ. 1911, 205 mitgeteilten Entscheidung; auf demselben Standpunkt steht auch Fingers Kommentar zum Wettbewerbsgesetz, Anm. 17 S. 35 zu § 1 und Anm. 17 S. 56 zu § 3.

Das sogenannte Anreißertum ist aber auch im Anschluß an die Blankettvorschrift des § 366 Ziff. 10 RStGB. durch Polizeivorschrift wohl in den meisten Großstädten unter öffentliche Strafe gestellt, so in München durch die ortspolizeilichen Vorschriften vom 18. Februar und 18. August 1911 über den Straßenverkehr und den Verkehr in öffentlichen Anlagen, § 106 Abs. 2, wonach

> „das Ausbieten von Versteigerungsgegenständen, sowie das Anpreisen und Anbieten von Waren oder das Anlocken von Kunden von den Geschäftslokalen aus, vor und in der Nähe derselben untersagt ist."

In einem Falle hat das LG. München I die Unterlassungsklage einer Handelsinteressenvereinigung gegen den Anreißer, der sich auf die eingangs erwähnte reichsgerichtliche Entscheidung berief, unter Bezugnahme auf diese Entscheidung abgewiesen, ohne die Umstände des Einzelfalles näher zu prüfen. Dazu veranlaßt eigentlich schon der in jener reichsgerichtlichen Entscheidung enthaltene Satz, daß als Maßstab für die Zulässigkeit der Unterlassungsklage das Rechtsschutzbedürfnis zu gelten habe.

Dieses Bedürfnis wird aber durch das Bestehen einer Polizeivorschrift und Strafandrohung noch nicht befriedigt, sondern bestenfalls erst durch die Strafverfolgung. Die Frage nach dem Rechtsschutzbedürfnis ist wirtschaftlicher Natur

und nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu beantworten. Offenes Geheimnis ist es aber, daß gerade gegenüber den Polizeiübertretungen das Legalitätsprinzip den schwersten Stand hat; denn infolge der Unmöglichkeit einer durchgreifenden Überwachung durch die Organe der öffentlichen Sicherheit kommt nur ein verschwindender Teil aller Anreißerfälle zur Kenntnis der Polizeibehörde. Die wenigen Fälle, welche wirklich zur Aburteilung durch das Strafgericht gelangen, werden meistens mit Strafbefehl und einer geringen Geldstrafe erledigt, die ohne jede abschreckende Wirkung bleibt, da sie aus dem Gewinn des Anreißens leicht gedeckt werden kann.

Man wird einwenden, daß diejenigen Interessenten, welche von einem solchen Fall Kenntnis erhalten haben, in der Lage sind, durch Strafanzeige eine gerichtliche Entscheidung und Aburteilung des Anreißers herbeizuführen und damit ihr Rechtsschutzbedürfnis zu befriedigen. Allein es besteht keine rechtliche Verpflichtung für Privatpersonen, begangene Delikte anzuzeigen, zumeist sogar eine verständliche Scheu davor; ebensowenig kann eine Privatperson gezwungen werden, sich dieser Möglichkeit der strafrechtlichen Verfolgung zu bedienen, durch welche ihr jede Herrschaft über das Verfahren und das Urteil nach der Anzeigeerstattung entzogen ist, wenn ihr das Zivilrecht die Möglichkeit gibt, auf eigene Faust und nach eigenem Gutdünken im Wege einer Unterlassungsklage die Angelegenheit zu betreiben.

Daß die privatrechtliche Verfolgung mit Unterlassungsklage durch das Bestehen einer Polizeivorschrift, die für denselben Tatbestand öffentliche Strafe androht, nicht ausgeschlossen sein kann, ergibt sich schon daraus, daß der Zivilklage ganz andere, wirksamere Zwangsmittel zur Verfügung gestellt sind als der öffentlichen Anklage. Für die Übertretung der Polizeivorschrift gegen das Anreißertum sieht § 366 Ziff. 10 RStGB. als Höchststrafe 60 ℳ Geldstrafe, bzw. 14 Tage Haft vor. Auch der dem RG. in der erwähnten Entscheidung zur Beurteilung vorgelegte Verstoß gegen die Kaiserliche Verordnung über den Verkehr mit Arzeneimitteln hätte gemäß § 367 Ziff. 3 RStGB. äußerstenfalls mit 150 ℳ Geldstrafe bzw. 6 Wochen Haft (§ 18 Abs. 1 RStGB.) geahndet werden können. Die Zuwiderhandlung gegen den Unterlassungsanspruch kann dagegen auf dem Zivilrechtsweg nach § 890 ZPO. mit Geldstrafe bis zu 1500 ℳ und Haft bis zu 6 Monaten verfolgt werden, und zwar für jeden Fall der Zuwiderhandlung, ohne Rücksicht auf eine etwa vorliegende fortgesetzte Handlung im Sinne von § 74 RStGB. Daraus folgt, daß die für den Wiederholungsfall mit zehn- und zwanzigfach stärkeren Machtmitteln ausgerüstete Privatinitiative der öffentlichen Anklage nicht weichen muß, am allerwenigsten, wenn diese gar nicht erhoben wurde.

Dasselbe Ergebnis liefert eine Betrachtung der verschiedenen Verjährungsfristen. Mit der Unterlassungsklage können Fälle noch verfolgt werden, welche für die öffentliche Anklage längst verjährt sind. Denn die Strafverjährung tritt bei Übertretungen drei Monate nach dem Tage der Begehung ein (§ 67 Abs. 3 und 4 RStGB.), die Verjährung des Unterlassungsanspruchs dagegen erst nach sechs Monaten, gerechnet von dem Zeitpunkt ab, in welchem der Anspruchsberechtigte von der Handlung und der Person des Verpflichteten Kenntnis erlangt hat, wobei für mehrere Anspruchsberechtigte die Frist bei jedem gesondert und unabhängig vom andern läuft; ohne Rücksicht auf diese Kenntnis verjährt der Unterlassungsanspruch erst in drei Jahren von der Begehung der Handlung ab.

Die Strafverfolgung wird aber in den meisten Fällen, in welchen wegen unlauteren Wettbewerbes eine Unterlassungsklage erhoben wurde, mindestens im Zeitpunkt der Urteilsfällung wegen Verjährung bereits ausgeschlossen sein; und dieser Zeitpunkt ist für die Frage nach dem Rechtsschutzbedürfnis des Klägers allein maßgebend, nicht etwa der Zeitpunkt der Klageerhebung.

Das RG. mußte demnach bei jener Arzeneiverbotsübertretung die Frage prüfen, ob nicht im Zeitpunkt der Urteilsfällung die Strafverfolgung bereits verjährt war, was wohl sicher der Fall war.

Auch die Tendenzen der beiden Prozeßwege sind grundverschieden voneinander. Es ist nicht richtig, generell jedes Rechtsschutzbedürfnis durch die bestehende Androhung einer öffentlichen Strafe für erledigt zu erklären. Die zivilrechtliche Unterlassungsklage dient einem ganz anderen Zweck, den die öffentliche Strafverfolgung niemals erfüllen kann. Die Strafverfolgung führt lediglich zu einer „Sühne wegen begangenen Unrechtes" durch öffentliche Strafe, die Unterlassungsklage dagegen sucht Auswüchse des unlauteren Geschäftsverkehrs für die Zukunft zu verhindern und den Willen des Zuwiderhandelnden durch sofort vollstreckbare Strafe, womöglich ohne jede vorausgegangene mündliche Verhandlung, beugen zu lassen. Dem Unterlassungskläger kommt es nicht auf die Befriedigung des staatlichen Strafanspruches an, der ihm in den meisten Fällen ganz gleichgültig sein wird, sondern auf die Vorkehrung sofort wirksamer Präventivmaßregeln; und diese gewährt ihm niemals ein Strafbefehl oder Strafurteil, sondern nur das Untersagungsurteil mit dem Annex der ohne mündliche Verhandlung nach Anhörung des Schuldners sofort vollstreckbaren Strafandrohung.

Dazu kommt noch die im Strafverfahren versagte, dagegen bei der Unterlassungsklage zugelassene Befugnis des Klägers, den verfügenden Teil des Urteils auf Kosten des Beklagten öffentlich bekanntzumachen (§ 23 Abs. 4 UnlWG.). Dieses Recht erfährt bei der Geschäftswelt eine Wertschätzung, welche alle anderen Angriffsmittel, wie Strafe, Unterlassungsanspruch, Kostenüberbürdung usw. im Gegensatz zur Veröffentlichungsbefugnis für untergeordnet erachtet: und das nicht mit Unrecht, denn solche Veröffentlichungen erfüllen den Zweck wirksamster Reklame für das eigene Geschäft und tun zugleich der im Prozeß unterlegenen Konkurrenz in nachhaltiger Weise Abbruch. Ja, das obsiegende Urteil gewinnt für einen Geschäftsmann oder einen Interessenverband erst seinen Wert, wenn es sich im Konkurrenzkampf öffentlich verwerten läßt. Solche Bedürfnisse des Wirtschaftslebens — mag man sie nun einwandfrei finden oder nicht; auf jeden Fall sind sie vom Gesetzgeber wohlwollend berücksichtigt — werden allerdings weder durch einen Strafbefehl, noch durch ein Schöffengerichtsurteil gedeckt.

Endlich reicht nach einer sehr wesentlichen materiell-rechtlichen Richtung der Unterlassungsanspruch viel weiter als die Strafandrohung. Strafrechtlich können die Inhaber von Gewerbebetrieben wegen Anreißens nur verfolgt werden, wenn sie entweder Selbsttäter oder Anstifter, bzw. Gehilfen ihrer Angestellten

sind. Jedenfalls setzt die Strafverfolgung ein Verschulden des Geschäftsinhabers in irgendeiner Form voraus. Seine zivilrechtliche Verantwortlichkeit dagegen bewegt sich gemäß § 13 Abs. 3 UnlWG. im Rahmen der Erfolgshaftung; denn danach haftet der Geschäftsherr ohne weiteres für die Unterlassung, wenn in seinem Betriebe Fälle unlauteren Wettbewerbes vorgekommen sind. Der Kläger hat lediglich die Handlung des Angestellten und dessen Verhältnis zum Geschäftsinhaber zu beweisen, der sich nicht mit Unkenntnis, nicht mit Sorgfalt bei der Auswahl und Beaufsichtigung, wie in den Fällen der §§ 831, 832 BGB., nicht mit der Behauptung und dem Beweis, sein Personal habe gegen seinen Willen und gegen seine Abmahnungen gehandelt, der Haftung entziehen kann; er kann nur der Klage die Einrede entgegensetzen, daß sein Angestellter die behauptete Handlung nicht oder nicht im geschäftlichen Verkehr oder nicht zu Wettbewerbszwecken vorgenommen habe.

In der überwiegenden Zahl der Fälle wird nun der Geschäftsinhaber nicht selbst den Kundenfang betreiben, sondern durch seine Angestellten betätigen lassen. Da erleichtert es doch die Rechtsverfolgung ganz entschieden, wenn der Anspruchsberechtigte nicht abzuwarten braucht, ob in einem Strafverfahren der Beweis in der Richtung gegen den Geschäftsherrn dem Staatsanwalt gelingt, sondern wenn er ohne Rücksicht auf das Verschulden des Geschäftsinhabers diesen auf Unterlassung mit der Zivilklage in Anspruch nehmen kann.

Ganz unbefriedigend wird das Ergebnis, wenn man den Anspruchsberechtigten auch gegenüber einer juristischen Person auf die Anzeigeerstattung und Strafverfolgung beschränkt. Auf die bekannten Schwierigkeiten einer solchen Strafverfolgung hat bereits Kammergerichtsrat Dr. Delius hingewiesen.

Auch von dieser Seite betrachtet muß der Standpunkt des RG., wonach im Konkurrenzfall die Zivilklage von der Möglichkeit eines Strafverfahrens ausgeschlossen sein soll, als sehr angreifbar erachtet werden. Die Gerichte werden, wenn ihnen die Autorität jener weittragenden Entscheidung vom Beklagten entgegengehalten wird, mit aller Genauigkeit zu prüfen haben, ob im Einzelfall die Bedürfnisse des Klägers durch eine Strafverfolgung befriedigt werden können, oder nicht vielleicht ungedeckt geblieben wären. Das letztere wird in der erdrückenden Mehrzahl aller zur Entscheidung gestellten Unterlassungsklagen der Fall sein.

Über die Auslegung von Patenten.

Von Justizrat Dr. Walther Waldschmidt.

Vorstandsmitglied der Ludw. Loewe & Co. Aktiengesellschaft zu Berlin.

Die Auslegung der Patente hat den Gerichten stets besondere Schwierigkeiten geboten, weil sie der Behauptung, daß eine als Verletzung des Patentes bezeichnete Ausführungsform äquivalent oder nicht äquivalent sei und den darüber abgegebenen Gutachten der Sachverständigen infolge ungenügender technischer und naturwissenschaftlicher Kenntnisse ziemlich hilflos gegenüberstanden. Immer aber gingen die Gerichte davon aus, daß sie die Patente hinzunehmen hätten, wie sie vom Patentamt erteilt sind, und daß ihre Befugnisse sich auf Ergründung des rechtsgeschäftlichen Willens des Patentamts beschränken. Von diesem Standpunkte aus war es z. B. auf dem Leipziger Kongreß für gewerblichen Rechtsschutz im Jahre 1906 vielleicht das wuchtigste Argument gegen das Verlangen nach technisch besetzten Sondergerichten für Patentstreitigkeiten, daß die Auslegung der Patente eine rein juristische Aufgabe sei, so gut wie die Auslegung von Verträgen und anderen rechtsgeschäftlichen Erklärungen.

Seit etwa drei Jahren halten die Gerichte es für ihre Aufgabe, den Stand der Technik zur Zeit der Anmeldung des streitigen Patentes zu untersuchen, um auf Grund dessen zu ergründen, welcher Schutz dem Patentinhaber zukommt. Denn — so lautet heute die Parole, ausgehend von dem ausgezeichneten Kommentator des Patentgesetzes Dr. Isay und gutgeheißen von dem I. Zivilsenat des RG. im Urteil vom 9. Februar 1910[1]) — Sache des Gerichts ist es, den Schutzumfang des Patentes zu ermitteln, da der vom Patentamt formulierte Patentanspruch ja nur den Gegenstand der Erfindung bezeichnet. Will man aber den Umfang des Schutzes richtig ergründen, so muß man zusehen, welches der Stand der Technik zur Zeit der Anmeldung war.

Ältere Juristen haben bisher geglaubt, die ungemein gründliche Untersuchung, welche das Patentamt den neu angemeldeten Erfindungen zuteil werden läßt, die sogenannte Prüfung auf Neuheit, hätte den Zweck, die Erfindung mit dem Stand der Technik zu vergleichen und in dem Patentanspruch das Neue, das Schutzwürdige herauszuschälen und so sorgfältig, als mit Worten, unterstützt durch Zeichnungen, möglich, zu umgrenzen, also den Umfang des Schutzes durch den Patentanspruch zu definieren. Aber selbst das RG. I. Zivilsenat bekannte sich zu dem neuen Gegensatze nicht bloß in dem zitierten Urteil, sondern auch in dem Urteil vom 9. Juli 1910[2]):

> „Aus der Fassung der Patentschrift, insbesondere des Anspruchs, ergibt sich nur, was sehr häufig vorzukommen pflegt, daß nämlich der Anmelder wörtlich den Patentschutz bloß für eine bestimmte Ausführungsform seiner Erfindung verlangt hat. Daraus folgt noch nicht, daß er auf den Schutz der weitergehenden Erfindung verzichten will. Durch eine solche konkrete Fassung des Anspruchs ist der Patentinhaber, wie der Senat wiederholt ausgesprochen hat, an sich nicht gehindert, denjenigen Schutz zu beanspruchen, welcher ihm nach dem Stande der Technik zur Zeit der Anmeldung — nicht der Erwirkung — des Patents gebührt. Nur unzweideutig erklärte Verzichte und absichtlich verfügte Einschränkungen stehen dem entgegen."
>
> „Nach diesem Stande der Technik, als objektivem Maßstab für das, was ihre Erfindung Neues geschaffen hat, bestimmt sich der Schutz, den sie beanspruchen kann, ohne daß es wesentlich darauf ankommt, ob sie selbst oder auch die patenterteilende Behörde davon vollständige Kenntnis gehabt habe. Urteil I, 423/09 vom 9. Februar 1910."

Als nun unglücklicherweise sich auch das Patentamt die neue Antithese in einem Beschluß der Beschwerdeabteilung VII vom 30. September 1911 angeeignet hatte, durfte Isay in einem Vortrage vom 9. November 1911[3]) konstatieren, daß das Urteil des RG. vom 9. Februar 1910 allgemein als ein

---

[1]) PatMustZeichBl. 1910, 157.

[2]) PatMustZeichBl. 1911, 267.

[3]) Wirth-Isay, Der Patentanspruch, Berlin 1912, Carl Heymanns Verlag.

Merkstein in der Rechtsprechung betrachtet werde, und daß auch die Praxis der Instanzgerichte an einem Wendepunkt angelangt sei.

Die objektive Berichterstattung fordert, hinzuzufügen, daß das Reichsgericht in dem Urteil vom 9. Februar 1910 den Stand der Technik nur im Zweifel, nämlich wenn Patentbeschreibung und Patenterteilungsakten den Richter im Stich lassen, als Mittel der Auslegung heranziehen wollte, und es hat hierauf Reichsgerichtsrat Hagens im Berliner Tageblatt vom 9. Dezember 1912, Abendausgabe, sehr nachdrücklich hingewiesen, aber leider ist von dieser Einschränkung in dem oben zitierten Urteil des RG. vom 5. Juli 1910 schon nicht mehr die Rede und, was schlimmer ist, diese Einschränkung ist praktisch, wie die Erfahrung zeigt, nahezu, wenn nicht völlig, bedeutungslos; wenn die Zweifel nicht schon durch die Schriftsätze der Parteien oder die widersprechenden Urteile der Instanzgerichte erweckt sind, dann sorgen die von den Parteien beigebrachten Privatgutachten von Hochschulprofessoren dafür, daß die auf den naturwissenschaftlichen Unterricht des humanistischen Gymnasiums angewiesenen Richter von Zweifeln geplagt werden. Nimmt man hinzu, daß der Geist der Freirechtschule um sich geht, daß die von Joseph Kohler begründete Lehre in dem Patent nicht mehr ein vom Staat verliehenes Privileg, sondern nur die Anerkennung eines Urheberrechts, eines geistigen Eigentums sehen will, so ist die neueste Wendung in der patentrechtlichen Rechtsprechung psychologisch erklärt, damit aber auch, wie mir scheint, der solide Unterbau geliefert für ein weiteres Sondergericht, nach dem viele Techniker und Industrielle schon seit Jahren rufen.

Zwar haben Reichsgericht und Reichspatentamt schon zum Rückzug geblasen, ersteres in dem Urteil vom 5. April 1911:[4])

„Die ordentlichen Gerichte sind nicht berufen, die Ansichten der patenterteilenden Behörde über das Vorliegen einer schutzwürdigen Erfindung nachzuprüfen und zu berichtigen. Sie haben das Patent so hinzunehmen, wie es erteilt worden ist, und es nur mit seiner Auslegung unter Abgrenzung seines Schutzumfanges zu tun."

und in dem Urteil vom 28. Juni 1911:[5])

„Der Rechtsprechung des RG. in und seit dem Urteil vom 9. Februar 1910 ist mannigfach eine zu weitgehende Bedeutung beigelegt worden. Es ist ausgesprochen worden, daß bei der Auslegung des Patentes im Zweifel der Stand der Technik zur Zeit der Anmeldung entscheidet, einerlei, ob er der patenterteilenden Behörde bekannt war oder nicht."

Ferner hat das Patentamt seine Stellung zu der Frage in dem Beschluß der Beschwerde-Abteilung II vom 16. Dezember 1912[6]) dargelegt:

„Im allgemeinen besteht darüber Einverständnis, daß zunächst und grundsätzlich zu unterscheiden ist zwischen dem Patente selbst (dem Gegenstande des Patents, §§ 1 bis 3, 27 PatG.) und der Wirkung des Patents (dem Schutzumfang, §§ 4 ff. des Gesetzes). Die Erfindung ist ein immaterielles Gut auf technischer Unterlage. Ihre Feststellung im Sinne des Patentgesetzes liegt ausschließlich dem Patentamt ob (§ 13 PatG.). Das Patentamt hat aber nicht nur zu entscheiden, ob ein Patent erteilt werden, sondern auch was patentiert werden soll (§§ 21 ff.). Mit dieser Feststellung ist die Tätigkeit des Patentamts im Erteilungsverfahren abgeschlossen. Die Beurteilung der Wirkung des Patents liegt außerhalb seiner Zuständigkeit. Handelt es sich um die Ermittlung und Abgrenzung des Schutzbereichs gemäß §§ 4, 35 und 36 PatG., so sind zur Entscheidung darüber im einzelnen Falle ausschließlich die ordentlichen Gerichte zuständig."

„Hat hiernach zwar das Patentamt sich auf die Feststellung der geschützten Erfindung zu beschränken, so haben anderseits die Gerichte diese Erfindung so hinzunehmen, wie sie patentiert ist. Sie dürfen daher nicht einen anderen Gegenstand an die Stelle des patentierten setzen, nicht einen geringeren Gegenstand als patentiert ansehen oder den Gegenstand überhaupt nicht als geschützt behandeln, selbst wenn das eine oder andere nach dem Stande der Technik zur Zeit der Anmeldung berechtigt gewesen wäre. Die Erweiterung des Patents könnte nur im Wege einer neuen Anmeldung, die ganze oder teilweise Vernichtung nur im Nichtigkeitsverfahren herbeigeführt werden."

„Eine grundsätzlich andere Frage ist es, daß den Gerichten die Auslegung des Patentes, so wie es erteilt ist, zusteht. Die Sachlage kann hier nicht anders sein, als bei der Auslegung von Gesetzen, Verträgen oder sonstigen Rechtsgeschäften. Jedenfalls sind die Gerichte (wenn man etwa von der Bestimmung im § 4 Satz 2 PatG. absieht) bei Patenten an besondere Auslegungsregeln nicht gebunden. Es kommen deshalb auch hier die üblichen Grundsätze in Betracht. Aus diesem Grunde wird, falls in einem gegebenen Falle der Patentanspruch mit der dazu gehörigen Beschreibung Zweifel über die Tragweite des erteilten Patentschutzes übrig läßt, auch der Stand der Technik zur Zeit der Anmeldung ein wertvolles Auslegungsmittel für den Inhalt des Patentes sein können."

Wie man sieht, versuchen beide Behörden, nachträglich Wasser in den Wein der Isayschen Lehre zu gießen; aber der — nach Jahren gar nicht oder nur überaus schwer zu ermittelnde — Stand der Technik wird noch lange Zeit eine große Rolle in den künftigen Patent-Prozessen und Entscheidungen der Gerichte spielen.

An anderer Stelle, in einem vor dem Verein zur Förderung des Gewerbefleißes am 5. Mai 1913 gehaltenen Vortrag, veröffentlicht in den Drucksachen des Vereins, habe ich mich über die üble Lage, in welche die konkurrierende Industrie durch die berichtete Rechtsprechung gerät, ausgesprochen; ich will hier nur andeuten, daß nicht nur die Rechtsunsicherheit eine unerträgliche ist, sondern daß auch das Einspruchsrecht der Industrie während des Patenterteilungsverfahrens hierdurch aufs schwerste beeinträchtigt wird, weil der Anmelder kein Interesse mehr an klarer und umfassender Formulierung seines Anspruches hat. Auch kann ich hier nur kurz erwähnen, daß die mit dem Patentgesetz verfolgte wirtschaftspolitische Absicht durch die neue Rechtsprechung vereitelt wird. Diese Absicht ging dahin, den Erfinder zur Bekanntgabe seiner Erfindung zu veranlassen, um befruchtend auf die Konkurrenz zu wirken, um sie anzuregen, die Erfindung möglichst bald durch etwas noch Besseres zu übertreffen. Keineswegs bestand die Absicht, durch ausgedehnte Patentansprüche und gar durch eine anschließende ausdehnende Auslegung des erteilten Patents den Anmelder zu berechtigen, einen möglichst großen Kreis von mehr oder weniger ähnlichen und verwandten Konstruktionen als patentverletzend entweder sich tributpflichtig zu machen oder zu unterdrücken.

[4]) PatMustZeichBl. 1911, 272.
[5]) PatMustZeichBl. 1911, 274.
[6]) PatMustZeichBl. 1912, 322.

Die Patentgesetzgebung wollte nicht das Individualrecht des Erfinders möglichst weit gestalten, sondern Technik und Industrie im allgemeinen fördern; das Recht des Erfinders war nicht Endzweck, sondern Mittel zum Zweck. Die jetzige Rechtsprechung beeinträchtigt den wirtschaftspolitischen Zweck des Patents, mit andern Worten: den Absichten des Gesetzgebers würde bei zweifelhaftem Wortlaut des Patentanspruches nicht eine ausdehnende, sondern eine einschränkende Auslegung entsprechen.

Hier möchte ich nun noch auf eine Möglichkeit hinweisen, die Patentansprüche klarer zu formulieren und damit den Gerichten den mit ihrer Vorbildung nicht in Harmonie zu bringenden Rückgriff auf den Stand der Technik zu ersparen. Zurzeit gilt beim Patentamt die sogenannte Hartigsche Formulierungsmethode, die Forderung: in Einem Satz einen sogenannten technologischen Begriff der Erfindung zu formulieren, welcher die differentia specifica gegenüber dem Oberbegriff, dem genus proximum aufweist. Diese Zwangsjacke sollte man abstreifen, um der Wahrheit und dem Verständnis näherzukommen. Und noch wichtiger wäre der Angriff einer wissenschaftlich begründeten Lehre von den Äquivalenten; es ist dies ein Grenzgebiet, auf welchem Techniker und Juristen vereint wertvolle Arbeit leisten könnten. Ist diese Lehre ausgebaut, so wird man wieder dem hierzu berufenen Patentamt ausschließlich überlassen können, bei Anmeldung der Erfindung den Stand der Technik unter Mitwirkung der konkurrierenden Industrie im geordneten Einspruchsverfahren zu ermitteln und zu bewerten, statt daß jetzt Juristen sich an eine Aufgabe wagen, die ihnen nicht obliegt und die sie nicht verstehen.

Zur Ablehnung auf Augenscheinseinnahme gerichteter Beweisanträge im Strafprozeß.

Von Referendar Dr. Oppler, Prenzlau.

Nach § 243 StPO. bedarf es zur Ablehnung eines in der Hauptverhandlung gestellten Beweisantrags eines Gerichtsbeschlusses, der mit Gründen zu versehen ist und ebenso wie die Entscheidungsgründe des Urteils der Prüfung des Revisionsgerichts unterliegt.[1]) Nun gibt darüber, in welchen Fällen ein Beweisantrag abgelehnt werden kann, die StPO. keine direkte Auskunft. Es konnte sich infolgedessen gerade über diese wichtige prozessuale Frage eine besonders reiche Judikatur entfalten, und das RG. hat, soweit wenigstens der Zeugenbeweis in Betracht kommt, in konstanter Praxis die Richtlinien vorgezeichnet, welche bei der Ablehnung von Beweisanträgen zu beachten sind. Es hat dabei nur eine ganz beschränkte Zahl von Fällen zulässiger Ablehnung anerkannt. Insbesondere aber hat es von jeher mit aller Entschiedenheit den Standpunkt vertreten und in einer Unmenge von Entscheidungen verfochten, daß ein Antrag auf Vernehmung eines weiteren Zeugen nicht abgelehnt werden dürfe, weil die Aussage desselben auf die Überzeugung des Gerichts von dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein einer bestimmten Tatsache doch nicht mehr von Einfluß sein könne.

[1]) Für die folgenden Ausführungen kommen lediglich die Verhandlungen vor der Strafkammer und dem Schwurgericht in Betracht.

Hinsichtlich der Stellung des Gerichts gegenüber einem in der Hauptverhandlung gestellten Antrag auf Augenscheinseinnahme ist dagegen die Rechtsprechung des RG. bisher eine ziemlich schwankende gewesen. Nach der ursprünglich von ihm vertretenen Ansicht war die Ablehnung eines solchen Antrags ganz dem freien Ermessen des Gerichts überlassen, was die Möglichkeit einer Ablehnung auch ohne Angabe irgendwelcher Gründe bedeutete (RG. 14, 276; 2. Sen. v. 9. VII. 86). In einer späteren Entscheidung (Bd. 21 S. 225; 2. Sen. v. 16. XII. 90) änderte das RG. seinen Standpunkt insoweit, als es das richterliche Ermessen nicht mehr als allein entscheidend anerkannte. Aber daran hielt es auch in dieser Entscheidung noch fest, daß die Stellung des Gerichts gegenüber einem Antrag auf Augenscheinseinnahme eine wesentlich freiere sei als gegenüber einem solchen auf Erhebung eines Zeugenbeweises, und daß namentlich bei Anträgen ersterer Art eine Ablehnung mit der Begründung, daß das Ergebnis der Beweisaufnahme bereits feststehe, statthaft sei. An der in dieser Entscheidung zum Ausdruck gebrachten Meinung hat das RG. fast ein Vierteljahrhundert festgehalten. Sie war zugleich für die Praxis der unteren Gerichte seitdem von grundlegender Bedeutung. In neuerer Zeit sind nun wieder über unsere Frage zwei Entscheidungen des RG. ergangen (JW. 11, 248; 5. Sen. v. 6. V. 10, und Recht 15 Nr. 1082; 4. Sen. v. 28. I. 11), welche beide diese Bahn verlassen haben. Und zwar bewegen sie sich in einander entgegengesetzter Richtung. In der einen (JW. 11, 248) wird ein Unterschied gemacht zwischen solchen Anträgen auf Augenscheinseinnahme, welche lediglich bessere Aufklärung des Sachverhalts bezwecken, und solchen, die „zur Feststellung des Vorhandenseins oder Nichtvorhandenseins einer bestimmten Tatsache und damit insbesondere zur Widerlegung bestimmter tatsächlicher Behauptungen, namentlich einer Zeugenaussage, dienen." Während bei ersteren das Gericht in der Lage sein soll, dem beantragten Augenschein andere, einfachere Beweismittel, falls sie vorhanden, vorzuziehen, wird bezüglich der Anträge letzterer Art die Ansicht ausgesprochen, daß dabei „die Stellung des Gerichts eine ganz ähnliche wie gegenüber einem Antrag auf Erhebung eines Zeugenbeweises" sei. Diese Entscheidung enthält somit wieder eine, und zwar diesmal ganz wesentliche, Modifizierung des bis dahin vom RG. eingenommenen Standpunkts. Denn sie besagt, daß wie ein Antrag auf Erhebung eines Zeugenbeweises auch ein Antrag auf Augenscheinseinnahme in gewissen Fällen nicht deswegen abgelehnt werden dürfe, weil das bisherige Ergebnis der Beweisaufnahme durch denselben nicht mehr erschüttert werden könne. Ganz anders heißt es dagegen wieder in der Entscheidung des 4. StS. vom 28. I. 11 (Recht 15 Nr. 1082), der neuesten, welche über unsere Frage ergangen ist: „die Einnahme des richterlichen Augenscheins hängt von dem freien, pflichtmäßigen Ermessen des Gerichts ab, das auch einen dahin zielenden Antrag abzulehnen berechtigt ist, wenn es sich nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung einen Erfolg von der Einnahme des Augenscheins nicht zu versprechen vermag, wenn es insbesondere der Überzeugung ist, daß dieses Beweismittel das bisherige Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zu erschüttern vermag." Diese Entscheidung steht nicht nur im völligen Gegensatz zu der zuvor erwähnten des 5. Senats, sondern sie

führt in ihrer Betonung des freien richterlichen Ermessens auf den, wie erwähnt, ursprünglich vom RG. (Bd. 14. S. 276) vertretenen, aber bald aufgegebenen Standpunkt zurück.

Auf Grund welcher Erwägungen ist das RG. zu der Ansicht gelangt, die in der zuletzt citierten Entscheidung wieder mit aller Schärfe hervortritt, daß nämlich Anträge auf Augenscheinseinnahme mit einem andern Maß gemessen werden müssen als solche auf Erhebung weiterer Zeugenbeweise? Es glaubte die Berechtigung zu dieser abweichenden Behandlung darin finden zu können, daß der Abschnitt 7 StPO. die Vorschriften über die Vernehmung von Sachverständigen mit denjenigen über die Einnahme des Augenscheins verbindet, „weil beide Arten der Beweisaufnahme innerlich dieselbe Natur haben" (RG. 14 278). Daraus ergebe sich, daß das Gericht gegenüber Anträgen auf Augenscheinseinnahme dieselbe freiere Stellung habe, die ihm gemäß § 73 StPO. gegenüber Anträgen auf Beweiserhebung durch Vernehmung von Sachverständigen zukomme. Diese Schlußfolgerung ist aber nicht zutreffend, und der 5. Senat des RG. hat sich auch, indem er den Augenscheinsbeweisantrag in gewissen Fällen dem Zeugenbeweisantrag analog behandelt wissen will, nicht mehr als berechtigt anerkannt. Das Gesetz enthält nirgends eine Stelle, die darauf hindeutet, daß die für den Sachverständigenbeweis geltenden Bestimmungen auf den Beweis durch Augenschein irgendwie entsprechende Anwendung finden sollen, der zitierte § 73 StPO. spricht lediglich von Sachverständigen, und der rein äußerliche Umstand, daß die Überschrift des 7. Abschnittes des Gesetzes „Sachverständige und Augenschein" heißt, kann für sich allein gewiß nicht ausreichen, um die Anwendbarkeit der singulären Bestimmung des § 73 StPO. auf den Augenscheinsbeweis nachzuweisen.

Es ist auch nicht einzusehen, warum der vom RG. festgehaltene Grundsatz, daß Beweisanträge nicht aus dem Grunde, weil die Sachlage vollkommen geklärt erscheine, abgelehnt werden dürfen, dann nicht mehr zu beachten sein soll, wenn zur Widerlegung des bisherigen Ergebnisses Augenscheinseinnahme beantragt wird. Und aus welchem Grunde soll der Augenschein an sich nicht geeignet sein, ein bisheriges Beweisergebnis ebenso zu erschüttern, wie ein neuer Zeuge? Wenn ein solcher über das Beweisthema vorhanden ist, wird man die Vernehmung desselben der Einnahme eines Augenscheins in der Regel natürlich vorzuziehen haben. Aber wie oft ist das nicht der Fall und der Augenschein das einzige Mittel zur Widerlegung des bisherigen Ergebnisses der Beweisaufnahme! Z. B. der durchaus glaubwürdig erscheinende Zeuge A will einen Diebstahl von einem bestimmten Platze aus genau beobachtet haben, der Angeklagte bestreitet seine Schuld und behauptet, daß eine Beobachtung des ihm zur Last gelegten Diebstahls von dem bezeichneten Platze aus gar nicht möglich gewesen sei, Zeugen, durch die er seine Unschuld dartun kann, sind indessen nicht vorhanden, da ergibt aber eine darauf erfolgende Beweisaufnahme an Ort und Stelle die absolute Unhaltbarkeit der belastenden Zeugenaussage. Aus diesem einfachen Beispiel, einem häufig genug vorkommenden Falle, erhellt, daß kein Anlaß vorliegt, einen Antrag auf Augenscheinseinnahme prinzipiell anders zu behandeln als einen solchen auf Vernehmung neuer Zeugen. Das Gesetz kennt wie den Zeugenbeweis so auch den Augenschein als zulässige Beweismittel, und die Außerachtlassung desselben da, wo er von Erheblichkeit sein könnte, würde eine Verletzung der Pflicht zur objektiven Wahrheitserforschung bedeuten.

Was die Entscheidung des RG. in JW. 11, 248 betrifft, so gelangt sie in Wirklichkeit gleichfalls zu dem Resultat prinzipieller Gleichstellung beider Beweismittel, wenn sie dies auch nicht direkt zum Ausdruck bringt. Wenn das RG. hier zwischen Anträgen, die die Widerlegung einer bestimmten Behauptung, und solchen, die eine bloße Klärung der Sachlage bezwecken, unterscheidet, und in Fällen letzterer Art einem etwa möglichen Zeugenbeweis den Vorzug vor dem komplizierteren Beweismittel geben will, so steht dies dem keineswegs entgegen. Denn versagt dieser Zeuge und bildet dann der Augenschein die einzige Möglichkeit, das bisherige Beweisergebnis zu erschüttern, so kann der Augenschein dann immer noch beantragt werden. Denn nunmehr ist die Situation tatsächlich so, daß er allein noch zur Feststellung „des Vorhandenseins oder Nichtvorhandenseins einer bestimmten Tatsache" dient.

Man kann auch nicht einwenden, daß die Gleichstellung des Augenscheins- und Zeugenbeweises zu Unzuträglichkeiten führte, aus denen allein sich schon die Unmöglichkeit einer solchen Gleichstellung ergebe. Zunächst würde nur in solchen Fällen, wo der Augenschein wirklich von Erheblichkeit für das Beweisergebnis ist, falls er insofern einziges Beweismittel wäre, die Ablehnung eines dahingehenden Antrags unstatthaft sein. Denn ebenfalls nur im Falle der Erheblichkeit muß auch einem auf Erhebung eines Zeugenbeweises gehenden Antrag stattgegeben werden. Einem etwaigen Mißbrauch mit diesem Beweismittel würde mit denselben Maßnahmen vollkommen gesteuert werden können, die das RG. auch beim Zeugenbeweis als berechtigt anerkannt hat. So würde z. B. das Gericht wie beim Zeugenbeweis einen Antrag auf Augenscheinseinnahme dann ablehnen können, wenn es der Überzeugung ist, daß der Antrag lediglich in Verschleppungsabsicht gestellt ist, es würde ihn dann ablehnen können, wenn es in der Lage wäre, die zu beweisende Tatsache als wahr zu unterstellen, oder falls gerichtsnotorisch das Gegenteil der zu beweisenden Tatsache feststände. Auch der Fall der Untauglichkeit des Beweismittels würde zur Ablehnung berechtigen.

Zugegeben werden muß, daß eine Augenscheinseinnahme nicht gerade zur Verbilligung des Verfahrens im konkreten Fall führt. Aber einmal ist klar, daß für die Entscheidung der Frage, ob ein in der Hauptverhandlung gestellter Antrag auf Einnahme eines Augenscheins nach der StPO. ebenso wie ein solcher auf Erhebung eines Zeugenbeweises zu behandeln ist, nicht der Umstand ausschlaggebend sein kann, daß der Augenschein ein in der Regel teureres Beweismittel ist. Abgesehen davon aber werden die durch den Augenschein entstehenden Kosten regelmäßig nicht viel bedeutender sein als dann, wenn z. B. ein weit hergereister Zeuge in der Hauptverhandlung vernommen werden soll, wenn man bedenkt, daß die Augenscheinseinnahme in den weitaus meisten Fällen innerhalb des Bezirks des Landgerichts (forum delicti commissi) stattfinden wird, und daß sie in der Regel durch einen beauftragten Richter (vgl. RG. 20, 149) wird vorgenommen werden können. Erwägt man ferner, daß im Falle der Erfolglosigkeit des Augenscheins die Kosten nach § 497 StPO. ja den Angeklagten treffen würden, daß andrer-

seits im Falle einer erfolgreichen Wiederaufnahme des Verfahrens die der Staatskasse sodann entstehenden Kosten ungleich höher wären, so können auch bezüglich der Kostenfrage Bedenken gegen die Gleichstellung des Augenscheins- und des Zeugenbeweises nicht bestehen. Hat aber der in der Hauptverhandlung beantragte Augenschein wirklich den Erfolg gehabt, das bisherige Beweismaterial zu erschüttern und die Unschuld des Angeklagten darzutun, so war dann dieses Resultat wahrlich nicht zu teuer bezahlt.

Folgen eines nach § 501 StPO. ergangenen Kostenbeschlusses.

Von Landrichter Dr. Rudolph, Ostrowo.

A. hat seinen Nachbarn B. wegen unbefugten Abpflügens (§ 370 Nr. 1 StGB.) angezeigt. In der Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht bestreitet B. die Beschuldigung. Der als Zeuge vernommene A. macht nur unsichere, nicht auf eigner Wahrnehmung beruhende Bekundungen, auch die andern Beweise schlagen fehl, und B. wird freigesprochen. Die Sachlage erscheint dem Gericht derart, daß es annimmt, A. habe die Anzeige wider besseres Wissen erstattet, und ihm die der Staatskasse und dem Beschuldigten erwachsenen Kosten auferlegt (§ 501 StPO.). Dieser Beschluß wird von A. nicht rechtzeitig angefochten. Inzwischen ist gegen A. ein Strafverfahren wegen wissentlich falscher Anschuldigung eingeleitet worden, das aber mit A.'s Freisprechung endet. In der Hauptverhandlung sind neue Beweise erhoben worden, welche mit Sicherheit ergeben haben, daß sich B. im Sinne von § 370 Nr. 1 StGB. strafbar gemacht hatte. B. selber hatte gemäß § 54 StPO. sein Zeugnis verweigert. — Beide freisprechenden Urteile, sowohl das gegen B. wie das gegen A., sind rechtskräftig.

Aus diesem Sachverhalt erhellt ohne weiteres, daß dem A. zu Unrecht die Kosten des ersten Strafverfahrens auferlegt worden sind, und es fragt sich nur, ob eine Rechtsmöglichkeit für ihn besteht, diese Kosten erstattet zu erhalten, obgleich der nach § 501 StPO. ergangene Beschluß rechtskräftig ist.

Eine Wiederaufnahme des Beschlußverfahrens ist der StPO. fremd, auch eine dem § 577 (Abs. 2 letzter Satz) der ZPO. entsprechende Bestimmung kennt sie nicht. Die nächste Frage ist aber die nach der Möglichkeit und den eventuellen Folgen einer Wiederaufnahme des durch das freisprechende rechtskräftige Urteil geschlossenen schöffengerichtlichen Verfahrens gegen B. Nach dem hier gegebenen Sachverhalt besteht ein Wiederaufnahmegrund (§ 402 StPO.) überhaupt nicht. Nehmen wir aber an, ein solcher bestände gemäß § 402 Nr. 4 StPO., indem B. nicht sein Zeugnis verweigert, sondern als Zeuge die Übertretung des § 370[1] StGB. zugegeben hätte. Weiter wäre dann anzunehmen, daß die Übertretung noch nicht verjährt ist. Denn, selbst wenn das Urteil in diesem Falle nicht auf Freisprechung, sondern auf Einstellung oder Unzulässigkeit der Strafverfolgung zu lauten haben würde, würde doch das Wiederaufnahmeverfahren nur zu diesem Zwecke nicht gegeben, vielmehr durch die eingetretene Verjährung ausgeschlossen sein (vgl. Löwe Anm. 2 zu § 402 StPO.). — A. würde jedoch nach den §§ 405, 338 StPO. zum Antrag auf Wiederaufnahme gar nicht berechtigt sein. Sollte die Staatsanwaltschaft diesen Antrag stellen und sollte es zur Aufhebung des früheren Urteils kommen (§ 413 StPO.), so wäre es zum mindesten nicht unzweifelhaft, ob dadurch der Kostenbeschluß berührt würde. An sich läuft ja ein Beschluß dieser Art neben dem Urteil her und hat materielle Rechtskraftwirkung (vgl. Löwe, Komm. zu § 353 Anm. 9); allein es erscheint doch als folgerichtiger Schluß, daß mit Aufhebung des freisprechenden Urteils auch der Beschluß fallen muß, der auf der Annahme einer wider besseres Wissen gemachten Anzeige beruht. Wie der Löwesche Kommentar (Anm. 4 zu § 501 StPO.) mit Recht hervorhebt, hindert der Umstand, daß durch Urteil die Kosten dem Staat auferlegt sind, nicht den nachträglichen Beschluß gemäß § 501 StPO. Um desto mehr muß es für zulässig erachtet werden, daß durch das im Wiederaufnahmeverfahren ergehende Urteil — welches doch die Kosten des gesamten Verfahrens dem Verurteilten auferlegen muß (§§ 496, 497 StPO.) — auch über die Kosten, welche der Beschluß betrifft, anders entschieden wird.

A. selbst ist also, wie schon gesagt, nicht in der Lage, die Wiederaufnahme zu betreiben. Wie ist seine Situation, wenn die Staatsanwaltschaft dies nicht tut oder die Übertretung verjährt ist, oder wenn — wovon hier ausgegangen war — ein Wiederaufnahmegrund gar nicht besteht?

Man könnte für den Sonderfall, daß B. die ihm erwachsenen und gerichtlich festgesetzten Auslagen von A. beitreiben will, in diesem Stadium an die analoge Anwendung des § 767 ZPO. denken. Allein, es handelt sich hier doch nicht um eine Einwendung, die den Anspruch selbst betrifft. Auch Winkler (in GoltdArch. 56, 60) verneint in ähnlichen Fällen (§§ 502, 503) die Anwendbarkeit der Vollstreckungsgegenklage.

Bleibt zu prüfen, ob etwa A. auf Grund des bürgerlichen Rechts die Kosten von B. erstattet verlangen kann. Der § 812 BGB. ist als Klagegrund nicht zu brauchen. Zwar hat B. auf Kosten des A. die Befreiung von der Kostenlast, also einen Vermögensvorteil, erlangt, aber dies ist nicht „ohne rechtlichen Grund" geschehen, sondern kraft rechtskräftigen Richterspruchs. Dieser rechtliche Grund ist auch später nicht weggefallen. Es geht natürlich nicht an, die materielle Unrichtigkeit der Entscheidung im Kondiktionsprozeß geltend zu machen, solange diese Entscheidung gültig besteht. Mit Recht sagt Winkler a. a. O., daß die Geltendmachung der Ansprüche aus einer gerichtlichen Entscheidung niemals gegen den Berechtigten einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung begründe. —

Der § 823 BGB. scheidet schon deshalb aus, weil weder ein Individualrecht des A. noch ein seinen Schutz bezweckendes Gesetz verletzt ist; § 824 BGB. paßt ganz offenbar nach Sinn und Zweck seines Inhalts nicht auf den vorliegenden Tatbestand, und auch nach dem bloßen Wortlaut des Paragraphen wäre es sehr bedenklich, die einmalige Schädigung darunter zu begreifen.

Wie aber steht es mit § 826 BGB., zunächst betreffs des Vorsatzes? Das RG. hat wiederholt betont, daß hier die Voraussicht den Schaden selbst umfassen muß (ebenso z. B. Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse S. 954), dagegen ist es nicht erforderlich, daß die Willensrichtung lediglich auf die

Schadenszufügung geht, „vielmehr genügt schon das Bewußtsein, daß die Handlung den schädlichen Erfolg haben werde" (RGZ. 62, 139; ähnlich 57, 241; 58, 214; 59, 155). Nirgends wird der Eventualdolus ausgeschlossen, es muß also nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen auch das Bewußtsein genügen, daß der schädliche Erfolg eintreten könne. Hieraus folgt, daß § 826 von vornherein ausgeschlossen ist, wenn es feststeht, daß B. keine Ahnung davon hatte, daß sein Leugnen für A. die Kostenfolge aus § 501 StPO. haben könne. Ist das aber nicht der Fall, sondern hat B. das sehr wohl gewußt — oder auch nur überhaupt die Möglichkeit eines Schadens, nicht gerade die Bestimmung des § 501 StPO. gekannt —, so liegt Vorsatz im Sinne von § 826 BGB. vor.

Es erübrigt die Prüfung, ob § 826 im übrigen anwendbar erscheint. Das RG. hat wiederholt ausgesprochen (z. B. RGZ. 46, 75 ff.; 55, 372; besonders RGSt. 34, 279 ff.), daß gegen einen rechtskräftig festgestellten Anspruch die Rückforderung aus § 826 an sich zulässig ist, insoweit also die Einrede der Rechtskraft nicht durchgreift. In dieser Hinsicht liegt die Sache hier sogar noch einfacher, weil ein rechtskräftiger Beschluß des Strafrichters vorliegt, nicht ein unter den Parteien Recht schaffendes Zivilurteil. Das RG. stellt (RGSt. 34, 282) den Satz auf, daß derjenige nach § 826 BGB. hafte, „welcher erwiesenermaßen ein, wie er weiß, zu offenbarem Unrecht ergangenes und nur wegen Säumigkeit in Ergreifung geeigneter Rechtsbehelfe rechtskräftig gewordenes Urteil . . . zur zwangsweisen Beitreibung der ihm darin zuerkannten Beträge mißbraucht". — Damit wird also verlangt „die gegen die guten Sitten verstoßende Ausbeutung der Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung" (Winkler in GoltdArch. 56, 60). Legt man diese Auffassung zugrunde, so könnte nach ihr auf den vorliegenden Fall § 826 nur insoweit Anwendung finden, als es sich um die Rückforderung der von A. an B. gezahlten Auslagen des letzteren handelt. Bezüglich der Gerichtskosten aber kann von „Mißbrauch" oder „Ausbeutung" der Entscheidung durch B. keine Rede sein. — Allein auch diese Trennung trifft nicht das Richtige, auch die Auslagen unterliegen nicht der Rückforderung aus § 826 BGB. Der I. ZS. des RG. (RGZ. 61, 365) sagt mit Recht, daß die Schadenszufügung nicht erst in der Benutzung des Urteils liege, „sondern schon in dessen Herbeiführung". Bei einer Strafentscheidung kann und muß man von dem Moment der Benutzung ganz absehen. Unbedingt erforderlich ist es aber, daß die Entscheidung selbst — ob es sich um Zivil- oder Strafrecht handelt — in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise herbeigeführt ist. Ist das der Fall, so setzt der das Urteil Benutzende, wie die Schadenszufügung, auch den Verstoß gegen die guten Sitten nur fort. Hat dagegen ein Kläger ein Urteil im guten Glauben erwirkt und betreibt die Vollstreckung nachdem er nachträglich das tatsächliche Nichtbestehen der ausgeklagten Schuld mit Sicherheit in Erfahrung gebracht hat, so handelt er damit nicht gegen die guten Sitten. Diese Auffassung ist meines Erachtens ein Postulat der Rechtssicherheit, die ein rechtskräftiger Richterspruch bringen soll, und die eben nur durchbrochen wird, wenn die Entscheidung selbst auf verwerflichem Handeln beruht. Übrigens ist in dem der Reichsgerichtsentscheidung (RGSt. 34, 279) zugrunde liegenden Fall schon die Herbeiführung des Titels im krassen Widerspruch zu den guten Sitten erfolgt. Pagenstecher (JW. 1908, 189), welcher dieses letztere Moment auch bemerkt, steht ebenfalls auf dem Standpunkt, daß es auf das dolose Erwirken des Titels ankomme; er folgert das auch daraus, daß die Wirkungen eines Richterspruchs nicht denen eines Vergleichs nachstehen könnten. — Die gegen die bessere Kenntnis des wahren Sachverhalts erfolgende Benutzung eines einwandfrei erlangten Urteils ist vielleicht „unvornehm" (RGZ. 55, 372), aber nicht gegen die guten Sitten. Auch Winkler (Goltd. Bd. 56 a. a. O.) hebt zutreffend hervor, daß zwei Momente diese Anwendbarkeit des § 826 bedingen: einmal muß die Bedeutung der Entscheidung „der gesunden, sozial guten Volksanschauung zuwider" laufen, sodann aber muß „arglistig eine materiell unrichtige und deshalb nur formell verbindliche Entscheidung herbeigeführt" sein.

Dieses letztere Erfordernis liegt aber hier nicht vor. Der Angeklagte, welcher leugnet, trotzdem er schuldig ist, verstößt weder gegen eine rechtliche noch gegen eine sittliche Pflicht. Er ist weder zum duldsamen Schweigen noch zum Geständnis verpflichtet, zu letzterem um so weniger, als ihm in der Zeugenstellung § 54 StPO. zur Seite steht. B. hat also mit seinem Verhalten vor Gericht nicht gegen die guten Sitten gehandelt. A. kann also auch mit § 826 BGB. keinen Erfolg haben.

Erscheint dieses negative Ergebnis wenig befriedigend, so ist eben zu bedenken, daß der eine Anzeige Erstattende sich nicht auf das Geständnis des Angeklagten verlassen darf, sondern des Erfolges der Beweisaufnahme sicher sein muß.

Prozeßkostenreform.

Von Justizrat Zelter, Stettin.

I.

In seiner Broschüre: „Die vogelfreien Schuldner" von 1912 prägt Herr Martin Bürgel das Schlagwort der Schuldnernot. Er schildert die soziale Lage der Schuldner als beklagenswert, weil sie dem schonungslosen Ansturm der Gläubiger ausgesetzt seien, deshalb zu den Abmachungen der Sicherungskäufe gedrängt würden, niemand für sie eintrete; insbesondere aber rügt er als eine soziale Unmoral, daß der Gläubiger durch die Anwälte ihm ungeheure Kosten auferlege. Er stellt die Behauptung auf, daß das deutsche Volk für die Feststellung von 50 Millionen unstreitiger Forderungen vor den Amtsgerichten in Versäumnis- und Anerkenntnisurteilen 30 Millionen Anwaltskosten zu zahlen habe und fordert alle Organisationen zu Abhilfemaßregeln heraus. Diese Abhilfevorschläge sieht er einmal in der Selbsthilfe durch Schaffung von Einziehungsämtern, dann in der Einführung des obligatorischen Mahnverfahrens, schließlich in der Beseitigung der Anwaltskosten für unstreitige Forderungen dadurch, daß man entweder die Anwalte überhaupt ausschalte oder doch indirekt die Erstattung ihrer Gebühren ausschließe, dann auch in der Schaffung von Stundungsämtern, Änderung des pfändbaren Einkommens und in dem außergerichtlichen Zwangsvergleich.

Daß seine Ziffern von einer 60prozentigen Belastung Glauben fanden, hätte ich eigentlich nicht angenommen. Aber

nicht nur die Tageszeitungen, sondern auch Richterkreise sind durch diese Broschüre zu einer gewissen Stellungnahme veranlaßt worden. Diese Bewegung zeigt sich zunächst in einer Reihe von Aufsätzen in der Richterzeitung, in der verschiedene Verfasser die Broschüre des Herrn Bürgel als ein volkswirtschaftliches Ereignis ansehen, das zunächst auf das Problem der Kostentreiberei, der sozialen Unmoral, aufmerksam gemacht hat.

Parallel mit den Aufsätzen und der Broschüre des Herrn Bürgel gehen auch die Bestrebungen des Gerichtsvollziehers Finhold, der die fraglichen Streitigkeiten ebenfalls durch stärkere Benutzung des Mahnverfahrens entlasten, durch bestimmte Mahnformulare, in denen der Schuldner auf die Höhe der Anwalts- und Gerichtskosten aufmerksam gemacht wird, den Schuldner vom Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl abhalten will, und der andererseits die Ursache der großen Zahl von Versäumnisurteilen in der „zweckwidrigen" Nichtbenutzung des Mahnverfahrens durch die Anwälte erblickt.

Die Bewegung geht aber weiter. Die Braunschweigische Landeszeitung vom 22. März 1913 enthält eine Darlegung, die sie als ihr von seiten des Richterbundes zur Verfügung gestellt bezeichnet. In dieser Darlegung werden mit dem Hinweis auf die Broschüre des Herrn Bürgel ähnliche Vorschläge motiviert. Es heißt darin wörtlich:

> „Wenn es auch mangels einer zuverlässigen Statistik von Bürgel übertrieben sein mag, daß die deutschen Schuldner jetzt jährlich 30 Millionen Mark für die gerichtliche Feststellung von etwa 50 Millionen Mark Forderungen aufzubringen haben, die sie gar nicht bestritten haben, so sieht man doch daraus, welche volkswirtschaftliche Vergeudung in dieser Hinsicht getrieben und welche soziale Unmoral hierdurch gezeitigt wird."

Ferner hat im „Berliner Lokalanzeiger" Herr Amtsgerichtsrat Teichgräber aus Liegnitz einen Aufsatz über die gleichen Fragen geschrieben, in welchem er die Feststellung der 30 Millionen Anwaltskosten für 50 Millionen unstreitiger Forderungen als aus der Richterzeitung entnommene Tatsache bezeichnet. Selbstverständlich glaubt das Publikum, daß diese Feststellung von deutschen Richtern stamme, die es mit Recht als objektive Beurteiler ansehen kann.

Schließlich hat der Vorsitzende des Richterbundes, Herr Landgerichtsrat Leeb, unter Übersendung eines Aufsatzes des Herrn Oberlandesgerichtsrats Otto aus der Richterzeitung eine Enquete an die deutschen Handelsrichter gerichtet. Herr Otto bespricht, indem er ebenfalls das Verdienst der allerdings von Übertreibungen nicht freien Schrift des Herrn Bürgel anerkennt, zunächst die unstreitigen Forderungen. Er schlägt auch die Schaffung von Einziehungsämtern und die Anstellung von Rechtsanwälten als Syndizi der Einziehungsämter, die Einführung des obligatorischen Mahnverfahrens und die Ausschaltung der Erstattung der Anwaltskosten vor. Er empfiehlt eine prinzipiell gleichmäßige prozentuale Anordnung der Anwalts- und Gerichtskosten, Einführung des Vortermins, Vollstreckbarkeitserklärung des protestierten Wechsels, beschränkte Erteilung des Armenrechts, Abhängigkeit der Prozeßdurchführung von Einzahlung eines Vorschusses. Der Fragebogen und das Anschreiben des Vorsitzenden des Richterbundes und Leiters der Richterzeitung geht davon aus, daß eine Reform des Prozeßkostenrechts, also doch wohl eine Verbilligung, im Interesse der Erwerbstände als dringend geboten sei, und daß die deutsche Richterzeitung die Umgestaltung des Rechtswesens zu einer volkstümlichen Rechtspflege anstrebe. Die Fragen lauten:

A. I. Bestehen Bedenken dagegen, daß von seiten der Einziehungsämter Rechtsanwälte als Syndizi für die Vertretung in der mündlichen Verhandlung vor Gericht bestellt werden?

A. II. Soll die Pflicht des Schuldners, die Anwaltskosten des Gläubigers zu erstatten,

a) für das Mahnverfahren unbedingt ausgeschlossen werden?

b) für das Versäumnis- und das Anerkenntnisverfahren vor dem Amtsgericht an die Bedingung geknüpft werden, daß ein Mahnverfahren vorangegangen sei und der Schuldner seinerseits (durch Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl) den Gläubiger in das ordentliche Verfahren hineingedrängt habe?

A. III. Ist ein Vortermin einzuführen?

A. IV. Empfiehlt sich für die Zwangsvollstreckung die rechtliche Gleichstellung eines protestierten Wechsels mit einer (z. B. vor einem Notar errichteten) vollstreckbaren Urkunde?

B. I. Sind für die Kosten streitiger Prozesse — an der Hand statistischer Unterlagen — prozentual gleichmäßige Tarife einzuführen?

B. II. Soll eine gesetzliche Kostenmitteilungspflicht eingeführt werden

a) für den Rechtsanwalt vor Annahme eines Auftrages?

b) für das Amtsgericht, was die durch einen unbegründeten Widerspruch entstehenden Kosten anlangt, bei Zustellung des Zahlungsbefehls an den Schuldner?

B. III. Sind — wie bisher Revisionen, so in Zukunft auch — Klagen und Berufungen nur unter der Voraussetzung zuzulassen, daß fristgemäß ein Gerichtsgebührenvorschuß gezahlt sei?

B. IV. Soll das Armenrecht einem Gesuchsteller mit nicht ganz geringem Einkommen in Zukunft mit der Maßgabe bewilligt werden können, daß er — statt von der Bezahlung seines Anwalts und des Gerichts völlig frei zu bleiben — seinen Anwalt und die Gerichtsgebühren für eine (seinen Vermögensverhältnissen entsprechend zu bestimmende) niedrigere Streitsumme zu bezahlen habe?

Dem deutschen Richtertag liegt als Frage vor, wie den Klagen des Volkes über den Prozeß abzuhelfen sei.

Aus allen diesen Tatsachen ist der Schluß zu ziehen, daß dort auch die Prozeßkostenfrage als Klage des Volkes behandelt, und daß das Ergebnis der an Hand des Ottoschen Aufsatzes sich ergebenden Enquete als Material für diesen Gegenstand verwandt werden soll. Man erinnert sich dabei unwillkürlich an den früheren Aufsatz des Herrn Otto, in dem derselbe den Anwälten vorwarf, daß sie bei der Frage der Abänderung der Gebührenordnung sich nicht an die Erwerbsstände gewandt hätten, weil die Antwort in negativem Sinn ausgefallen sein würde.

II.

Daß die Kosten des Versäumnisverfahrens volkswirtschaftlich unproduktiv, zur Erkennung dieser Tatsache bedurfte es der Broschüre des Herrn Bürgel selbstverständlich nicht.

Von volkswirtschaftlichem Nutzen ist nur derjenige Prozeß, durch den Kenntnis des Rechts als Richtschnur für künftiges Handeln in ähnlichen Fällen verbreitet wird. Andererseits würde man, wenn eine 60prozentige Belastung durch Anwaltskosten am Amtsgericht vorhanden wäre, diese wohl als zu stark ansehen müssen, ohne daß man nun den Gläubigern den Vorwurf der sozialen Unmoral aufbürden dürfte, weil der Schuldner tatsächlich zu spät bezahlt. Aber jener Satz Bürgels war in jedem einzelnen Ansatz objektiv falsch, und ich habe, um gerade den Lesern der Richterzeitung Aufklärung zu bringen, weil die Geschäftsleitung des Richterbundes annahm, es sei das nicht statistisch festzustellen (dort 1. 6. und 15. 6.), den Versuch unternommen, die einseitigen Schätzungen auf das richtige Maß zurückzuführen. Da nun die meisten Leser dieser Wochenschrift nicht zugleich die Richterzeitung lesen, stelle ich ganz kurz die Resultate gegenüber:

Herr Bürgel schätzt nach der Annahme seiner Sachverständigen $2\frac{1}{2}$ Millionen Klagen beim Amtsgericht mit 2 Millionen Versäumnis- und Anerkenntnisurteilen, verteilt die Objekte mit $1\frac{1}{2}$ Millionen unter 20 ℳ, 600 000 Prozesse für die Stufe 20 bis 100 ℳ und 400 000 darüber, gewinnt dabei für die 2 Millionen Versäumnisurteile eine Objektssumme von 50 Millionen, also ein Durchschnittsobjekt von 25 ℳ. Jeder, der nur etwas objektiv hinsieht, muß zugeben, daß schon diese Objektsberechnung unmöglich ist, weil man die Durchschnittsobjekte der einzelnen Klagen mathematisch gar nicht so niedrig annehmen kann, daß auch bei den Bürgelschen Wertstufen ein so geringes Objekt herauskommt. Man müßte für die Objekte von 1 bis 20 ℳ ein Durchschnittsobjekt von 7 ℳ, für die Objekte von 20 bis 100 ℳ und von über 100 ℳ die unmöglichen Durchschnittsobjekte der Anfangsstufe 20 bzw. 100 ℳ einsetzen, um auf die geringe Objektsmasse von 50 Millionen herunterzukommen! Aber je niedriger man mit dem Objekt herunterging, desto höher wurde der Prozentsatz.

Meine Berechnung fußt nun zunächst auf der amtlichen Statistik von 1904, nach welcher die Verteilung der Prozesse für Preußen nach Wertstufen gegeben war. Die Durchschnitte der Objekte innerhalb der einzelnen Wertklassen habe ich aus Vorsicht, um einen möglichst niedrigeren Durchschnitt und dementsprechend einen ungünstigeren höheren Prozentsatz der Kosten zu erreichen, noch erheblich niedriger angenommen, als eine Reihe von Stichproben in den Registern des Amtsgerichts Stettin ergab, also so z. B. bei 60 bis 120 auf 80 ℳ. Den Prozentsatz der Anwaltskostenbeteiligung habe ich mit Rücksicht darauf, daß die anwaltsfreien Amtsgerichte konkurrieren, daß die Versäumnistätigkeit schon jetzt vielfach tatsächlich den Anwälten entzogen wird, auch entsprechend bestimmten Stichproben auf 60 % angenommen, während Bürgel von 60 bis 70 % spricht. Die Anzahl von Versäumnisurteilen der Amtsgerichte ist nun nicht auf 2 Millionen, sondern nur auf 1 600 000 rund anzunehmen, weil sie im Jahre 1909 noch nicht ganz $1\frac{1}{2}$ Millionen und der Zuwachs für 1909 aus der Kompetenzerhöhung noch nicht 50 000 Urteile betrug. Es ergibt sich danach das Bild der folgenden Tabelle, in der die Kosten bis zur Festsetzung berechnet sind.

Anwaltskosten der Amtsgerichtsversäumnisurteile:

Wertstufe	Prozentsatz	Prozeßzahl	Durchschnittsobjekt in der Wertklasse	Objektsumme in Millionen	Anwaltskosten mit Festsetzungsgebühr und Pauschquantum	Mögliche Anwaltskosten in Millionen	Wirkliche Anwaltskosten in Millionen	Prozentsatz der möglichen Anwaltskosten zum Objekt	Prozentsatz der wirklichen Anwaltskosten zum Objekt
bis 20	20	320 000	10	3,2	8	2,56	1,53	80	48
„ 60	$29\frac{1}{2}$	472 000	30	14,1	9,50	4,48	2,69	31	$18\frac{3}{5}$
„ 120	$20\frac{1}{3}$	325 333	80	26	11	3,58	2,15	12	$7\frac{1}{5}$
„ 200	$13\frac{1}{3}$	213 333	150	32	15,50	3,30	1,98	$9\frac{3}{4}$	$5\frac{3}{4}$
„ 300	$11\frac{1}{3}$	181 333	240	44,5	20	3,63	2,17	8	$4\frac{4}{5}$
„ 450	$3\frac{1}{4}$	52 000	350	18,2	26,20	1,36	0,82	$7\frac{1}{2}$	$4\frac{1}{2}$
„ 600	$2\frac{1}{4}$	36 000	500	18	35,20	1,27	0,76	$6\frac{2}{3}$	4
	100	S. 1 600 000	D. 97	S. 156	D. 12,50	S. 25,18	S. 12,10	D. 13,4	D. 8

S. = Summe bzw. D. = Durchschnitt.

Es folgt daraus einmal, daß die Objektmasse weit höher ist, als Bürgel annahm, daß die Anwaltskosten für die Feststellung aber keine Durchschnittsbelastung von 60 %, sondern nur von $8\frac{1}{10}$ % und für die vom Anwalt vertretenen Sachen allein von ungefähr $13\frac{1}{2}$ % betrug, daß also bei 50 Millionen nur etwas über 4 % Anwaltskosten entstanden sein würden! Nicht die Kostenbelastung bringt den volkswirtschaftlichen Nachteil, sondern die Tatsache, daß das deutsche Volk außer dem Mahnverfahren und den Klagen ohne Versäumnisurteil eben 156 Millionen unstreitige Forderungen überhaupt einklagen muß. Daß das ganze Handels- und Erwerbsleben auf der Gewährung zu langfristiger Kredite aufgebaut wird, daß dadurch ganz erhebliche Werte dem schnelleren Umsatz entzogen werden, ist die Ursache dieses Nachteils. Hier abzuhelfen, zunächst den Konsumenten zur Barzahlung zu erziehen und das Prinzip der Barzahlung dann weiter auf den Detaillisten, Kleinhändler, Handwerker zu übertragen, ist von eminenterer nationalökonomischer Bedeutung.

Erwägt man, daß die unstreitigen Prozesse doch nur einen kleinen, wohl noch nicht den zehnten Teil der Forderungen selbst darstellen, so wird man nicht fehlgehen, wenn man die Ziffern dessen, was jährlich in Deutschland an Kaufpreis, an Werklohn kreditiert wird, nach Milliarden beziffern muß.

Für die Anwendung des Begriffs oder Schlagworts „sozialer Unmoral" wird daher dieser Prozentsatz nicht ausreichen. Der Ausdruck der rücksichtslosen Kostentreiberei des Gläubigers dürfte auch nicht am Platze sein. Wie kommt es aber, daß sorgfältige deutsche Richter, die doch die Festsetzung unter sich haben, diesen Irrtum nicht erkennen, die sechzigprozentige Belastung den Tageszeitungen überwiesen wird, obwohl die Anwaltkosten schon dabei in der Stufe von 20—60 ℳ von $47^1/_2$ % bis auf 16 % fallen, in der Stufe von 200—300 ℳ von 10—$6^2/_3$ % falls der Kläger durch den Anwalt vertreten wird?

Nun wird ferner der Anwaltsvertretung zur Last gelegt, daß sie eine mehrfache Vollstreckung wegen des Objekts und der Kosten erfordern. Diese gehört nicht in die Feststellung, aber als Belastung wird sie auch gerügt. Selbstverständlich müssen mehrfache Pfändungen vermieden werden, wenn es das Interesse des Gläubigers auf schnelle Befriedigung das zuläßt. Das ist auch seit der Novelle möglich. Als Rechtsbeistand einer Maschinenfabrik, die in ganz Deutschland Prozesse vor Amtsgerichten führen muß, versuche ich, diese Kosten stets zu ersparen. Meine Warenklagen enthalten regelmäßig den Antrag auf Festsetzung der berechneten Kosten und der etwaigen Gerichtskosten für den Fall des Versäumnisurteils sowie den Antrag, den Festsetzungsbeschluß mit dem Urteil zu verbinden. Dieser Antrag findet nun leider nicht überall bei den Gerichten Gegenliebe. Gerade große Amtsgerichte übergehen ihn; der Gerichtskostenerstattungsanspruch wird überhaupt nur in seltenen Fällen festgesetzt. Eine Vollstreckung wegen der Gerichtskosten ist aber überhaupt nicht nötig, wenn das Gericht entweder sich zunächst an den Schuldner hält, und erst bei fruchtloser Vollstreckung von dem Gläubiger einzieht, dann wird der Gläubiger nicht noch einmal vollstrecken, oder sofort die Gerichtskosten auf Grund der Vorschußpflicht so einzieht, daß er zu gleicher Zeit mit der Hauptvollstreckung die Exekution wegen der Gerichtskosten vollziehen kann. Ich habe trotzdem in jenem Aufsatz der Richterzeitung auch die Anwaltskosten für einen Durchschnitt von $1^1/_2$ Vollstreckungen im Durchschnitt für alle Versäumnisprozesse also hoch auf 4 % der Gesamtobjekte angenommen.

Auf 50 Millionen würden daher an Anwaltskosten zirka 4 Millionen Prozeß- und 2 Millionen Vollstreckungskosten entfallen.

III.

Die Abhilfevorschläge sind nun an Hand des Fragebogens kurz zu erörtern.

Wenn das Volk sich selbst diese Kosten verdienen kann, so hat die Anwaltschaft dagegen selbstverständlich kein Einspruchsrecht. Wird die Anwaltschaft dadurch finanziell geschädigt, so hat sie nur dann einen Anspruch auf Kompensation an anderer Stelle, wenn feststeht, daß die hier entzogenen Gebühren selbst eine Kompensation für eine anderweitige Belastung sind.

A. I. Die erste Frage der Enquete: Sind Bedenken dagegen, daß Anwälte als Syndizi der Einziehungsämter angestellt werden? setzt zunächst als selbstverständlich die Einrichtung von Einziehungsämtern voraus. Es sind das Organisationen von Gläubigern, welche durch eigenes Inkasso sich die Kosten der Einziehung verbilligen wollen. Als vorbildlich gilt nach jenen Aufsätzen die Abrechnungsstelle der Kreditgenossenschaft Neisse, welche schon seit 14 Jahren gute Erfolge haben soll. Die Genossen dieses Instituts, Handwerker, Ärzte, Kaufleute, treten an das Institut ihre sämtlichen Forderungen ab, das Institut diskontiert ihnen die Forderungen, zieht sie ein, indem es zunächst mit den Schuldnern verhandelt, dann das Mahnverfahren anwendet, und schließlich im Prozeß auch den Anwalt bestellt. Das ist gewiß volkswirtschaftlich zu billigen. Aber man muß andererseits die Einrichtung nicht überschätzen. Man kann solche Einziehungsämter nicht überall und nicht für alle Versäumnisprozesse aus dem Boden stampfen.

Kostenlos operieren diese Organisationen auch nicht, denn sie stellen selbstverständlich den Genossen die Gerichts- und Anwaltskosten in Rechnung und außerdem einen Prozentsatz von 2 bis 5 % für die eigene Tätigkeit. Sie erhalten ferner alle Forderungen, auch diejenigen, welche ohne die Vereinigung nie zum Prozeß geführt haben würden, ganz sichere Ansprüche gegen Behörden und dergleichen. Sie sind schließlich angewiesen auf einen verhältnismäßig begrenzten Kreis. Es ergibt sich das aus dem Genossenschaftsprinzip. Der Großhändler, der seine Forderung in ganz Deutschland einzieht, kann ihnen nicht beitreten, oft schon deshalb nicht, weil er selbst Bankkredit braucht, oder seine Kundenwechsel diskontiert, noch weniger die Aktiengesellschaft. Der größere Teil aller Versäumnisurteile bezieht sich jedoch wohl auf den Warenverkehr des Großhandels mit langen Zielen, bei dem Gläubiger und Schuldner weit entfernt voneinander wohnen. Der größte Teil des nationalökonomischen Vorteils bei jener Abrechnungsstelle liegt aber in der Umwandlung der Forderung in Betriebsmittel. Daß die Einziehung nur eine Nebentätigkeit einer großen Kreditgewährung ist, verbilligt die Selbstkosten des Instituts.

Erwägt man alle diese Umstände, so glaube ich nicht, daß man den gewiß vorhandenen Vorteil im einzelnen so hoch anschlagen kann, wie er angenommen wird. Ich darf in dieser Beziehung auf meine detaillierten Ausführungen in der Richterzeitung verweisen. Will man Organisationen schaffen, die sich lediglich mit der Schuldeneinziehung befassen, so glaube ich nicht, daß dieselben wesentlich billiger arbeiten können, da der Hauptteil der Versäumnisurteile, die Vertretung von Berlin nach Straßburg, doch schließlich dem Anwalt überlassen bleiben muß, falls das Mahnverfahren nicht zum Ziele führt, und daneben die besonderen Kosten des Einziehungsamtes getragen werden müssen.

Hier setzt nun der Vorschlag des Herrn Otto ein. Es sollen bei solchen Organisationen Anwälte als Syndizi bestellt werden, die gegen festes Gehalt die Einziehung übernehmen, also zu geringeren Kosten. Die nähere Ausgestaltung fehlt. Sollen die Syndizi überhaupt nicht liquidieren? Dann trägt also der Gläubiger die etwas verbilligten Kosten; dann wird man eben keine Gläubiger finden, die diesen Nachteil auf sich nehmen. Oder soll der Anwalt nach außen seine Gebühren liquidieren, während er nach innen von dem Einziehungsamt nur sein Gehalt bezieht? Beides ist bekanntlich jedenfalls nach den jetzigen Anschauungen für den Anwalt ehrengerichtlich strafbar, weil er den Kon-

kurrenten unterbietet. Diese Prüfung scheint der Enquete unerheblich zu sein.

Es läßt sich nun nicht entscheiden, ob seitens des Herrn Otto und seitens der Enquete der Kontrast dieses Vorschlages mit der jetzigen Berufsauffassung übersehen ist, oder eine Revision dieser Berufsauffassung als selbstverständlich angesehen wird. Jedenfalls aber lag diese Frage so nahe, daß es wundernehmen muß, daß man sich nicht zuerst an die berufenen Vertretungen der Anwaltschaft wendet, um darüber Klarheit zu schaffen: Kann denn die Anwaltschaft ihre Standesprinzipien in diesem Fall aufgeben? Man macht so unbewußt die Handelsrichter zu Richtern über die Standesinteressen der Anwaltschaft.

Frage A. II. Nach dem Vorgange des Gerichtsvollziehers Finhold, der in der Richterzeitung die zweckwidrige Nichtbenutzung des Mahnverfahrens durch die Anwaltschaft unterstellt, und der ebenso wie Bürgel das obligatorische Mahnverfahren herbeiführen will, will Otto wenigstens dadurch, daß er die Benutzung durch Nichterstattung der Kosten beim Mahnverfahren und beim gewöhnlichen Verfahren ohne vorausgegangenes Mahnverfahren aussprechen will, die Ausschaltung der Anwaltskosten erzwingen. Dies wäre eine unbillige Einschränkung des Gläubigers, selbst wenn man den Gesichtspunkt gelten lassen wollte, der Gläubiger könne einen Ersatz dort nicht beanspruchen, wo er einen billigeren Weg wählen konnte. Wir haben ungefähr ebenso viele Zahlungsbefehle wie Versäumnisurteile. Der Widerspruchsprozentsatz steht auf ungefähr 26 %. Daraus ist zu ersehen, daß die Gläubiger selber einen gewissen Unterschied machen. Sie wählen selbstverständlich dasjenige Mittel, bei dem sie schneller zum Ziele zu kommen hoffen, und die Erhöhung des Mahnverfahrens, die seit der Novelle eingetreten ist, beweist zwar einerseits, daß die Novelle dem Mahnverfahren gewisse unleugbare Verbesserungen gegeben hat, andererseits aber der Umstand, daß die Widerspruchsprozente in keiner Weise erheblich gefallen sind (im Oberlandesgerichtsbezirk Stettin von 25¾ % auf 25½ %), daß es nachteilig wäre, in allen Sachen zum Mahnverfahren zu schreiten. Die Nichterstattung der Kosten des Mahnverfahrens würde nun den Gläubiger zwingen, in allen den Fällen, in denen er mit sicherem Erfolge aber unter dem notwendigen Beistand eines Anwalts den Zahlungsbefehl wählt, also z. B. bei Einziehung von Hypothekenzinsen, das gewöhnliche Verfahren beschreiten zu müssen. Wenn er aber daran zweifelt, ob der Schuldner Einwände erhebt, dann soll er den längeren Weg wählen, um seine Kosten erstattet zu bekommen? Es wird eben immer übersehen, daß tatsächlich das Publikum beim Versäumnisverfahren sich des Anwalts wesentlich nur da bedient, wo es ihn tatsächlich gebraucht, nämlich dort, wo Gläubiger und Schuldner weit voneinander ab wohnen. Die Kategorie dieser Prozesse stellt den größten Teil der Versäumnisurteile dar. Da braucht der Gläubiger den Anwalt zur Überwachung der Vollstreckung; da fürchtet er den Widerspruch im Mahnverfahren, der für den Schuldner auch jetzt noch bequem ist. Daß die Abstellung nur in einer Verschmelzung von Mahnverfahren mit Versäumnisurteil derart zu suchen ist, daß der Gläubiger sein Versäumnisurteil zu erhalten hat, ohne daß er auf das Gericht geht, und daß der Schuldner, um widersprechen zu müssen, auf das Gericht gehen muß, habe ich dort ausgeführt.

Im übrigen kann ich für die Frage bezüglich des Prinzips der Kostenerstattung auf die zutreffenden Ausführungen des Herrn ersten Staatsanwalts Zeiler verweisen, will nur noch darauf verweisen, daß der Gläubiger ja nicht vorher weiß, ob der Schuldner nicht kontradiktorisch unbegründete Einreden erhebt.

A. IV. Die Frage betrifft die Erleichterung des Wechselprozesses. Der Wechsel selbst soll gleich Schuldtitel werden, nach Otto auf Anordnung des Gerichts für vollstreckbar erklärt werden. Man kann sogar die Verbilligung des Wechselprozesses wünschen und muß trotzdem diese Folge ablehnen, weil sie zu stark in das materielle Wechselrecht eingreift. Man öffnet dadurch Tür und Tor der Einziehung von unbegründeten, getilgten oder mit materiellen Einwänden behafteten Wechsel durch vermögenslose Strohmänner. Der Wechselprozeß geht schnell genug; das scheint auch wohl nicht der Hauptgrund zu sein. In Wirklichkeit sollen die Anwaltskosten erspart werden, denn die Differenz der Gerichtskosten ist unerheblich. Dann mag man doch aber dem Wechselversäumnisurteil den Anwaltszwang nehmen. Aber aus jedem Wechsel eine vollstreckbare Urkunde zu machen, würde den Wechselverkehr beeinflussen und zu gefährlich sein.

B. I. Herr Otto behauptet mit Rücksicht auf eine Ausführung des Seiffartschen Vortrages, JW. 13, 221, daß in der Anwaltschaft herrschend eine gleichmäßige prozentuale Kostenbelastung nach dem Objekt für richtig gehalten werde. Ich kann das nicht glauben. Er hat auch dafür keinen Beweis;[1]) die Kommission und der Vorstand des Anwaltvereins hat jedenfalls diese Anschauung nicht vertreten, aber den Handelsrichtern wird doch dies als „herrschende" Ansicht der Anwälte unterbreitet. Wenn man die Kosten nach dem Wertobjekt bemißt, so ist das Prinzip der Degressive ein richtiges deshalb, weil die höheren Objekte stärker herangezogen werden können, aber doch im Verhältnis nicht soviel Mehrarbeit machen, als sich bei einer prozentualen Steigerung ergibt. Ob die Degressive sich dadurch ausdrückt, daß in bestimmten Stufen der Einfachheit halber ein fester Satz oder in bestimmten Stufen ein bestimmter, in den verschiedenen Stufen fallender Prozentsatz genommen wird, ist lediglich Sache technischer Ausgestaltung.

Der Seiffartschen Idee, daß man eigentlich zu einer progressiven Steigerung kommen müsse, weil die höheren Objekte mehr belastet werden können, kann ich mich nicht anschließen. Es überwiegt dabei lediglich anscheinend der Gedanke, daß derjenige, der 100 000 ℳ gewinnt, prozentual mehr zahlen kann, als derjenige, der 1000 ℳ gewinnt, aber von diesem Gesichtspunkt aus ist das Entgelt nicht zu bemessen.

Die prozentuale Bemessung des Herrn Otto geht nun dahin: Im ganzen sollen durchschnittlich 30 % des Objekts gezahlt werden, bei den Prozessen mit Beweisaufnahme 10 % an den Staat und je 10 % an die Anwälte, bei einem kontradiktorischen Prozeß ohne Beweisaufnahme je 5 % an die Anwälte, und bei niedrigeren Objekten ein Mindestsatz, den er aber nicht angibt. Diese gleichmäßige prozentuale Belastung ist verfehlt, weil sie dem einzelnen ganz unerschwingliche Lasten aufbürdet, weil der Anwalt dadurch an der Höhe des Objekts

[1]) Seiffart selbst ist doch im Prinzip für „angemessene" Bewertung.

prozentual interessiert wird, und weil ungerechterweise der Anwalt bei höheren Prozessen das 20fache von dem erhalten würde, was er jetzt bekommt, bei Prozessen mit mittleren Objekten ein viel niedrigeres Entgelt erreichen würde.

Für die Amtsgerichtsprozesse würde der Ottosche Durchschnitt (wenn die Hälfte der kontradiktorischen Prozesse Beweisaufnahme hätte) von $7\frac{1}{2}$ % ganz erheblich niedriger stehen als jetzt (zirka 20 % im Durchschnitt nach der obigen Tabelle, aber fallend bis 8 %); man würde also, wenn man nicht auch hier die Amtsgerichtsanwälte weiter schädigen will, entweder die alten Sätze bestehen lassen müssen, oder einen Durchschnittssatz von 20 % wählen müssen, also einen Satz von 13 bzw. 26 %, der schon die höheren Amtsgerichtswertklassen weit höher belastet, als sie jetzt tragen und tragen können.

B. II. Der Aufsatz verlangt eine Mitteilungspflicht der Kosten für das Amtsgericht an den Schuldner, um denselben vor unbegründetem Widerspruch zu warnen. An sich ist dagegen nichts einzuwenden, doch was soll mitgeteilt werden? Man könnte die betreffenden Gerichtsgebühren, welche sich im Falle des Versäumnisverfahrens bei unbegründetem Widerspruch ergeben, auf das Formular drucken. Ob das aber vom Widerspruch zurückhalten wird, ist eine andere Frage.

Von anderer Bedeutung ist dagegen das Motiv der Kostenmitteilungspflicht seitens des Anwalts. Hier tritt im Ottoschen Aufsatz seine Auffassung, daß der Anwalt dem Mandanten oder dem Gegner eigenmächtig durch unbegründeten Antrag, Erhebung einer Widerklage, Einstellung einer Inkassogebühr, und zu dessen Überraschung Kosten machen könne und Kosten verursache, entgegen, und diese Auffassung wird seitens der Enquete den Handelsrichtern unterbreitet. Der Zweck ist also, das Publikum gegen die Anwälte zu schützen, und damit wird die Auffassung weiterverbreitet, als ob solcher Schutz nötig und angebracht sei. Otto scheint das Verhalten des Publikums ebensowenig wie das der Anwälte zu kennen. Es ist selbstverständlich, daß der Anwalt für eigenmächtige Anträge die Kosten und auch den Regreß allein zu tragen hat, und es ist mir jedenfalls als Übung des Publikums oft begegnet, daß es sich über die Kosten einer Instanz vorher orientiert; wie andererseits auch der Anwalt von selbst auf das Kostenrisiko aufmerksam macht.

B. III. Hier will Herr Otto den Rechtsweg für Klagen und Berufungen ebenfalls davon abhängig machen, daß ein Gebührenvorschuß gezahlt werde. Es soll also demjenigen, der entweder nicht zahlen kann oder nicht zahlen will, der Rechtsweg verschlossen werden, gleichgültig ob er aussichtsvoll ist oder nicht. Bei Revisionen hat man dies Mittel zugelassen, um das höchste Gericht zu entlasten. Das fiskalische Interesse so über das Interesse des Publikums am Rechtsschutz zu stellen, dürfte nicht angängig sein, und nun bei Klagen! Unzählige Klagen werden zurückgenommen, ohne daß die Vorschußpflicht erwächst. Welche Belastung durch die Hin- und Rückzahlung, welche Mühe der Kontrolle für den Richter!

B. IV. Der Frage des beschränkten Armenrechts liegt ein richtiger Gedanke zugrunde, aber die Ausgestaltung ist zu schwierig. Nimmt man an, der Richter gewährt das Armenrecht zur Hälfte, soll es dann von der Bedingung abhängig gemacht werden, daß der Gerichtsgebührenvorschuß zur Hälfte gezahlt wird? Oder was geschieht, wenn der Betreffende nicht zahlt? Der Anwalt soll berechtigt sein, seine Gebühren zur Hälfte zu erhalten. Soll er nun kündigen dürfen, wenn der halbe Vorschuß nicht gezahlt wird? Selbstverständlich würde es zu einer großen Erweiterung der Armenrechtsgesuche führen, weil nun jeder, der ein geringes Einkommen hat, beanspruchen würde, von einem Teil der Kosten entlastet zu werden, und die Lage des Anwalts würde eine recht unbequeme werden. Dann würde hierzu auch wieder eine eingehende Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse nötig sein, eine ganz erheblich stärkere Belastung des Richters sich ergeben, der dann nicht nur das Einkommen, sondern die besonderen Erwerbs- und Familienverhältnisse untersuchen müßte.

IV.

Nach der eingangs geschilderten Bewegung ist nun allerdings wohl anzunehmen, daß unter der Besprechung der Klagen des Volkes auch die vorerwähnten Momente auf dem Richtertag zur Besprechung kommen werden. Es läßt sich aber wohl die Frage aufwerfen: Sind denn das Klagen des Volkes, oder sind das Klagen einzelner, die unter dem Eindruck unrichtiger Annahmen stehen? Die Tatsache steht fest und ist wiederholt auch von Herrn Landrichter Mirus in der Richterzeitung auf Grund objektiven Materials bestätigt worden, daß das deutsche Volk sowohl absolut wie relativ die billigsten Prozeßkosten zu tragen hat. Daran kann der Umstand nicht ändern, daß das Versäumnisverfahren verhältnismäßig stärker belastet ist als das kontradiktorische, und daß diese Verteilung in sich keine glückliche ist. Gerade die Anwaltschaft will wenigstens den Anfang zu der Änderung dieses Verhältnisses machen, in dem sie in ihrem Entwurf die Belastung bei den Versäumnisurteilen fast genau bestehen läßt (durch Herabsetzung der Gebühr auf $\frac{13}{10}$ bei Erhöhung der Klassen auf ungefähr $1\frac{1}{4}$; in den unteren Klassen wird mit Rücksicht auf die Mindestsätze kaum von einer Steigerung die Rede sein), während sie die Spannung für die kontradiktorischen Sachen etwas erweitert. Also der Wunsch des Herrn Bürgel war nach dieser Richtung schon erfüllt, ehe seine Schrift erschien. Der betreffende Beschluß der Kommission war schon 1911 gefaßt. Sie war sich darüber klar, daß man trotz des Bedürfnisses der Anwaltschaft hier keine Neubelastung vornehmen wollte.

Wenn nun die Richterzeitung die Klage des Herrn Bürgel als berechtigt angesehen hat, und wenn man weiter aus der Richterzeitung heraus den Weg in die Tagespresse ging, um mobilzumachen, so frage ich: Sind in Wirklichkeit nicht die Ziffern des Herrn Bürgel die Veranlassung gewesen? Hat man nicht in Wirklichkeit an eine richtige volkswirtschaftliche Erfassung eines derartigen Übelstandes geglaubt, wie ihn Bürgel schilderte? Und fällt nicht die ganze Schlußfolgerung mit dem Moment zusammen, in dem man einsehen muß, es handelt sich um ein unmögliches Exempel? Denn wenn auch jemand, der die Festsetzungsziffern nicht zu revidieren versteht, annehmen könnte, daß bei siebzigprozentiger Beteiligung der Anwaltschaft bei $1\frac{1}{4}$ Millionen Klagen unter 20 ℳ, 480 000 für ein Objekt von 20 bis 100 ℳ und 320 000 für ein Objekt über 100 ℳ 30 Millionen Kosten, d. h. rund 21 ℳ Durchschnitt für die Anwaltskosten bis zur Festsetzung auf die Sache herauskommen können, so kann

doch ein erfahrener des Rechnens kundiger Kaufmann niemals zu der arithmetischen Unmöglichkeit kommen, daß die Objekte auch bei diesen Sätzen nur 50 Millionen ausmachen. Aber gerade darauf ist Gewicht zu legen. Nur die 60 % sind der Stützpunkt der sozialen Unmoral, nicht die tatsächliche Kostensumme. Sowie man feststellt, daß den angeblichen 30 Millionen Anwaltskosten bei 2 Millionen Amtsgerichtsversäumnisurteilen nach der Statistik 194 Millionen Objektssumme tatsächlich gegenüberstehen und mindestens 120 Millionen selbst dann gegenüberstehen müßten, wenn die unrichtige Verteilung in die Wertklassen richtig wäre, neigt sich die Schale der sozialen Unmoral tiefer herab.

Wodurch erklärt sich nun die Bewegung? Bei Herrn Bürgel bedarf es nur eines Hinweises auf seine Stellung zur Anwaltschaft. Er behauptet, daß das menschliche Empfinden der Gläubiger bei den Rechtsanwälten zum Teil verlorengehe, daß der Kampf zwischen Gläubiger und Schuldner nur ein Kampf der Anwälte sei in der sicheren Erkenntnis, daß die beiden Parteien die hohe Zeche zu bezahlen haben! Aber jene andern, die in der Tendenz der Ausschaltung der Anwaltschaft von der Versäumnispraxis ihm nachfolgen, erkennen den technischen Fehler der Gebührenordnung, daß diese Kosten als Kompensation für die überaus niedrigen Kosten des streitigen Gerichtsverfahrens gewährt sind, anscheinend nicht. Sie erscheinen eben als zu leicht verdient, deshalb werden sie gestrichen, und man übersieht, daß sie auch ein Entgelt für die anderweitige Unterbilanz bei den Armensachen und das überaus niedrige Entgelt für die kontradiktorischen Prozesse erster Instanz sind, an das sich das deutsche Volk seit 30 Jahren gewöhnt hat.

In jenem Aufsatz habe ich die Entstehung dieses technischen Fehlers aus der historischen Genesis, der Entwicklung aus der preußischen Gebührenordnung zu erklären versucht, und auch versucht, darzulegen, daß weder der Landgerichts- noch der Amtsgerichtsanwalt imstande ist, durch eine lediglich kontradiktorische Prozeßpraxis einen angemessenen Unterhalt zu verdienen. Herr Otto billigt dem Anwalt bei voller Beschäftigung sogar ein Mindesteinkommen von 12 000 ℳ zu, zugleich als Ersatz für die fehlende Pension. Das ist reichlich, aber mit der kontradiktorischen Prozeßtätigkeit erster Instanz allein eben nicht zu erreichen. 900 streitige Prozesse müßte der Amtsgerichtsanwalt und der Landgerichtsanwalt immer, außer den Armensachen, noch 460 kontradiktotische Prozesse erster und zweiter Instanz führen, wenn er nach der Statistik vor 1908 auf diese Einnahme kommen wollte. 11 Monate, die Wochentage zu 10 Stunden Arbeit gerechnet, ergeben doch nur 2750 Arbeitsstunden. Ein streitiger Prozeß des Landgerichtsanwalts mit Information, Schriftsatzanfertigung, Terminen, läßt sich im Durchschnitt ordnungsmäßig nicht in $5^1/_2$ Stunden erledigen, und der kontradiktorische Amtsgerichtsprozeß im Durchschnitt auch nicht in 3 Stunden. Die 460 kontradiktorischen Prozesse sind auch das Dreifache dessen, was 1883 der preußische Landgerichtsanwalt an kontradiktorischen Prozessen führte. Greift man eben zu so einseitigen Abstrichen, so müßte man das Entgelt auf der andern Seite weit höher stellen, als ihn der Entwurf des Deutschen Anwaltvereins plant, und dabei ist nicht zu übersehen, daß die Amtsgerichtsanwaltschaft, die diesen Ausgleich in erhöhterem Maße nötig hat, soweit sie ihre Stütze nicht im Notariat findet, schon deshalb, weil ihr Unkostenprozentsatz trotz ihrer billigeren Löhne ein höherer ist, noch weiter gestützt werden müßte, um nur das der Arbeitsbelastung entsprechende Entgelt zu erhalten. Übersehen wird weiter, daß das Mahnverfahren eben nicht dort wirksam ist, wo Gläubiger und Schuldner weit voneinander wohnen.

Diese ganze Art der Beurteilung ist vielleicht zu verstehen, weil man sich an die ins Auge fallenden Momente hält. Bedauerlicher ist aber die Vereinigung verschiedener Elemente zu gemeinsamer Front in der Richterzeitung. Hier darf Herr Finhold den Vorwurf der zweckwidrigen Nichtbenutzung des Mahnverfahrens durch die Anwaltschaft erheben; hier erscheinen die Aufsätze von Nordhausen, die in der vorigen Nummer zutreffend gewürdigt sind. Hier wird aus einem Einzelfall heraus prätorischer Schutz für die Partei gegen den eigenen Anwalt als notwendig verlangt.[2]) Hier wird die Parteiherrschaft im Anwaltsprozeß als schwerer Krebsschaden bezeichnet.

Man müßte blind sein, wollte man dies als zufällig ansehen und nicht als gewisse Stellungnahme. Sie ist zu bedauern, aber nicht als berechtigt anzusehen; für jemand, der die Wohltat und die Förderung einer auf gegenseitigem Vertrauen begründeten Arbeitsgemeinschaft nicht nur aus Festreden, sondern aus eigener Erfahrung kennt, ist sie kaum zu verstehen.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Bitter, Justizrat Dr. Kaiser und Justizrat Dr. Schall.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. §§ 138, 817 BGB. Die Nichtigkeit des Grundgeschäfts gemäß § 138 BGB. hat nicht die Sittenwidrigkeit und Nichtigkeit des abstrakten Abtretungsgeschäfts zur Folge.]

Mittels notariell beglaubigter Erklärung vom 30. Juli 1906 trat der Kläger die im Grundbuche von H.-O. Bl. 330 unter 2 der III. Abteilung auf seinen Namen eingetragene Hypothek von 20 000 ℳ unter Vorbehalt des lebenslänglichen Zinsgenusses an die seit Anfang 1905 bei ihm als Haushälterin angestellte Beklagte ab, der er am 22. November 1906 auch den Hypotheken-

[2]) DRZ. 13 S. 384. Bei anfänglicher Festsetzung des Objekts auf 3000 ℳ verglichen die Parteien sich unter Zuziehung der Anwälte unter Aufhebung der Kosten. Der Anwalt des Klägers beantragt nachher einseitig Festsetzung des Objekts auf 100 000 ℳ. Das Gericht muß demgemäß festsetzen und glaubt der Partei, die sich bei Gericht beschwert, nicht helfen zu können. Der Anwalt hat, falls der Fall wirklich so liegt, keinen Rechtsanspruch gegen den Mandanten, weil er durch Verschweigung seines formalen Rechts gegen die Vertragspflicht, seinem Mandanten zu dienen, verstoßen würde. Wäre das nicht der Fall, so hätte die Partei einen Anspruch auf Anfechtung des Vergleichs aus § 119, und jedenfalls würde Vermittlung des Vorstandes den Anwalt zur Erfüllung seiner ethischen Pflicht, bei solchen Kollisionen sein pekuniäres Interesse hintanzusetzen, bewogen haben. Ein Schutzgesetz war also entbehrlich.

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

brief übergab. Durch Beschluß des Amtsgerichts H. vom 28. März 1909 wurde der Kläger, der nach wie vor der Abtretung geschlechtlich mit der Beklagten verkehrt hatte, wegen Geisteskrankheit entmündigt. In seinem Namen erhob sein Vormund die gegenwärtige Klage mit dem Hauptantrage: „festzustellen, daß die Übertragung der Hypothek den Nacherben gegenüber unwirksam sei", und mit dem Hilfsantrage: „die Beklagte zu verurteilen, die Forderung von 20 000 ℳ unter Rückgabe des Hypothekenbriefes an den Kläger zurückzuübertragen". Er behauptete: die Hypothek habe zum Nachlaß der verstorbenen Ehefrau des Klägers gehört, an dem dieser nur als Vorerbe berechtigt sei, oder sei doch mit Mitteln des Nachlasses erworben; die unentgeltlich erfolgte Abtretung sei deshalb den Nacherben gegenüber unwirksam. Der Kläger sei übrigens schon zur Zeit der Ausstellung der Abtretungsurkunde oder doch zur Zeit der Aushändigung des Hypothekenbriefes geisteskrank gewesen. Das LG. erkannte nach dem Hauptantrage. Die Beklagte legte Berufung ein. Seitens des Klägers wurde hilfsweise beantragt: „die Hypothekenübertragung für nichtig zu erklären und die Beklagte zur Herausgabe des Hypothekenbriefes zu verurteilen". Zur Begründung der Nichtigkeit der Abtretung wurde weiter noch geltend gemacht: der Kläger habe der Beklagten die Hypothek geschenkt, weil sie mit ihm geschlechtlich verkehrt habe und um sie zur Fortsetzung dieses Verkehrs an sich zu fesseln. Das OLG. hat zunächst ein Teilurteil erlassen, durch das es unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils den Hauptantrag der Klage abwies. Dann hat es durch Schlußurteil das landgerichtliche Urteil „auf die Anschlußberufung des Klägers" weiter dahin abgeändert, daß es die Nichtigkeit der Abtretung festgestellt und die Beklagte zur Herausgabe des Hypothekenbriefes an den Kläger verurteilt hat. Das BG. erachtet nicht für erwiesen, daß der Kläger zur maßgebenden Zeit der Abtretungserklärung geisteskrank gewesen ist. Es hält sich aber davon überzeugt, daß die Abtretung erfolgt ist, um die Beklagte für den gewährten Geschlechtsverkehr zu belohnen und zur Fortsetzung dieses Verkehrs geneigt zu machen, sowie daß die Beklagte sich dessen bewußt gewesen ist und die Schenkung in gleichem Sinne angenommen hat. In dem Schenkungsvertrag erkennt es deshalb ein nach Inhalt und Zweck, nach seinem Gesamtcharakter gemäß der allgemein herrschenden Anschauung unsittliches Geschäft. Daraus folgert es die Nichtigkeit der Hypothekabtretung gemäß § 138 Abs. 1 BGB. und die Berechtigung des Verlangens auf Herausgabe des Hypothekenbriefes, dem auch der § 817 BGB. nicht entgegenstehe. Gegen dies Urteil wendet sich die Revision. Aus den Gründen: Die Revision greift in erster Reihe die Annahme des BG. an, daß der von ihm festgestellte Grund und Zweck der Hypothekabtretung gegen die guten Sitten verstoße. Eines Eingehens auf diesen Angriff bedarf es nicht; denn die Aufhebung des BU. ist schon deshalb geboten, weil die seiner Entscheidung zugrunde liegende Folgerung nicht aufrechtzuerhalten ist, daß die angenommene Sittenwidrigkeit des „Schenkungsvertrages" die Abtretung gemäß dem § 138 Abs. 1 BGB. nichtig mache. Die Abtretung, die sich durch die, wenn auch nur stillschweigend erfolgte, Annahme der schriftlichen Abtretungserklärung des Klägers und die Übergabe des Hypothekenbriefes vollzog (siehe §§ 398, 1154 BGB.), ist ein abstraktes Rechtsgeschäft, d. h. ein Rechtsgeschäft, das die ihm eigentümliche Rechtswirkung — hier die Übertragung der Forderung und Hypothek — ausübt ohne Rücksicht auf den Bestand des Rechtsgrundes, durch den es veranlaßt ist. Das Fehlen dieses Rechtsgrundes, auch wenn es sich aus der Nichtigkeit des Grundgeschäfts ergibt, begründet nicht auch seine Nichtigkeit, sondern nur eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Herausgabe des ohne rechtlichen Grund Erlangten aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 BGB.). Das RG. hat dies in ständiger Rechtsprechung mit Bezug auf sachenrechtliche Erfüllungsgeschäfte, wie Auflassung, Übergabe, Grundschuldbestellung, anerkannt (vgl. RG. 63, 184/5; 68, 99/100; 72, 64; 73, 144/5) und den Grund dafür auch nur aus der Natur dieser Geschäfte als abstrakter Rechtsgeschäfte hergenommen. Ein solches Rechtsgeschäft, dessen Inhalt sich nur durch die ihm eigentümliche Rechtswirkung bestimmt, kann an sich auch niemals gegen die guten Sitten verstoßen; denn unter einem gegen die guten Sitten verstoßenden Rechtsgeschäfte ist nach ständiger Rechtsprechung des RG. nur ein solches zu verstehen, das nach seinem sich aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck ergebenden Gesamtcharakter den guten Sitten zuwiderläuft (vgl. RG. 56, 230/1; 63, 350; 68, 98/9; bei Gruchot 50, 928/9), nicht aber auch schon ein solches, das nur aus einem gegen die guten Sitten verstoßenden Grunde oder zu einem gegen die guten Sitten verstoßenden Zwecke, insbesondere zur Erfüllung eines gegen die guten Sitten verstoßenden Grundgeschäfts getätigt wird (RG. 75, 74/5). Dies wird bestätigt durch den § 817 BGB. Das zur Erfüllung eines Grundgeschäfts getätigte abstrakte Rechtsgeschäft stellt sich damit als die Leistung dar, zu der sich der Leistende durch das Grundgeschäft verpflichtet hat. Verstößt dieses gegen die guten Sitten, so ist damit auch der Zweck der Leistung, also des in Erfüllung des Grundgeschäfts vorgenommenen abstrakten Rechtsgeschäfts, in der Art bestimmt, daß der Empfänger durch die Annahme gegen die guten Sitten verstößt. Dies aber begründet nach dem § 817 Satz 1 nicht die Nichtigkeit des abstrakten Rechtsgeschäft, sondern nur eine Verpflichtung des Empfängers der Leistung zu deren Herausgabe, eine Verpflichtung, die nach dem 2. Satze des Paragraphen überdies wegfällt, wenn dem Leistenden gleichfalls ein solcher Verstoß zur Last fällt, was bei der Leistung zur Erfüllung eines gegen die guten Sitten verstoßenden Grundgeschäfts regelmäßig ebenfalls zutrifft (vgl. auch JW. 07, 548[1]). Ist der Verstoß gegen die guten Sitten im vorliegenden Fall mit dem BG. darin zu finden, daß der Kläger der Beklagten die Hypothek abgetreten hat, um sie für den ihm gewährten Geschlechtsverkehr zu belohnen und zur Fortsetzung dieses Verkehrs geneigt zu machen, und daß die Beklagte die Leistung in gleichem Sinne angenommen hat, so ist der damit bezeichnete Beweggrund und Zweck der Leistung in dem Inhalt des abstrakten Abtretungsgeschäfts seiner dargelegten Natur nach doch nicht zum Ausdruck gekommen; er weist aber auf das diesem Rechtsgeschäft zugrunde liegende Grundgeschäft hin, dessen Inhalt danach kein anderer sein kann als der: daß der Kläger der Beklagten für den ihm gewährten und noch zu gewährenden Geschlechtsverkehr die Hypothek abzutreten sich verpflichtete. Ob darin mit dem BG. ein Schenkungsvertrag, etwa eine belohnende Schenkung, oder

ein gegenseitiger Vertrag zu erkennen ist, braucht nicht entschieden zu werden, ebensowenig ob dies Grundgeschäft gegen die guten Sitten verstößt. Denn wäre dies anzunehmen, so würde sich daraus und aus der nach dem § 138 Abs. 1 begründeten Nichtigkeit dieses Geschäfts nach dem Ausgeführten doch nicht die Sittenwidrigkeit und Nichtigkeit des abstrakten Abtretungsgeschäfts ergeben. Und wäre aus dem angegebenen Grund und Zweck der Leistung zu folgern, daß die Beklagte durch deren Annahme gegen die guten Sitten verstoßen hat, so würde auch die Folgerung nicht abzuweisen sein, daß dem Kläger als dem Leistenden ein gleicher Verstoß zur Last fällt, und dies schließt nach dem § 817, wie bemerkt, den schuldrechtlichen Anspruch auf Herausgabe des durch die Leistung Erlangten ebenfalls aus. Wenn das BG. die Anwendung des § 817 auf den vorliegenden Fall mit der Begründung ablehnt, daß der Paragraph nur auf schuldrechtliche Ansprüche anzuwenden sei, die sich auf die §§ 812 ff. stützen, nicht aber auf dingliche Ansprüche, so unterstellt es dabei eben zu Unrecht die Nichtigkeit der Abtretung, und mit Recht bemerkt demgegenüber die Revision: der Kläger sei nicht mehr Gläubiger der Hypothek und Eigentümer des Hypothekenbriefes, er könnte beide nur auf Grund des Bereicherungsanspruchs wiedererlangen, und dieser sei nach dem § 817 ausgeschlossen. Vorausgesetzt ist hierbei, daß das BG. die Einwendungen, die aus der behaupteten Geisteskrankheit des Klägers gegen die Wirksamkeit des Abtretungsgeschäfts hergeleitet sind, mit Recht zurückgewiesen hat. Hiergegen besteht aber wiederum ein begründetes Bedenken. Das BG. meint: der maßgebende Zeitpunkt „für die Verfügungsfähigkeit des Abtretenden" sei der Zeitpunkt der Abtretungserklärung, und es begnügt sich deshalb mit der Feststellung: es sei nicht erwiesen, daß der Kläger schon zu dieser Zeit geisteskrank gewesen. In der Tat ist zur Abtretung der Forderung bei einer Hypothek und damit auch zur Abtretung dieser (vgl. § 1153) auch die Übergabe des Hypothekenbriefes erforderlich (§ 1154). Solange diese nicht geschehen, ist auch die Wirkung der Abtretung, die Übertragung der Forderung und des Rechts auf den neuen Gläubiger, nicht eingetreten. Die Übergabe des Hypothekenbriefes ist aber ebenfalls ein Rechtsgeschäft, das die Geschäftsfähigkeit des Verfügenden zu seiner Wirksamkeit voraussetzt. Hätte sich der Kläger deshalb auch nur zur Zeit der Übergabe am 22. November 1906 bereits in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befunden (siehe §§ 104[2], 105 Abs. 2 BGB. und dazu RG. 74, 28), so würde es zu einem Übergange der Hypothek auf die Beklagte nicht gekommen sein. Hiernach war das angefochtene BU. zwar wegen der festgestellten Verletzung der §§ 138, 817 BGB., auf der seine Entscheidung beruht, nach den §§ 549, 564 ZPO. aufzuheben, konnte aber in der Sache selbst nicht entschieden werden. H. c. R., U. v. 23. April 13, 4/13 V. — Celle. [B.]

2. § 463 BGB. Zum Begriff des „arglistigen Verhaltens".]

Durch Vertrag vom 30. März 1910 hat der Kläger vom Beklagten dessen Apothekengrundstück H. nebst Konzession, der Einrichtung und den Vorräten, sowie verschiedenem Mobiliar für den Preis von 272 500 ℳ erworben. Der Kläger behauptet, daß er den Preis abredegemäß nach Maßgabe des durchschnittlichen Jahresumsatzes aus den Jahren 1908 und 1909 berechnet und zugebilligt habe, und daß ihm der Umsatz für das Jahr 1908 auf rund 35 000 ℳ, für das Jahr 1909 auf rund 28 000 ℳ vom Beklagten angegeben worden sei. Er behauptet weiter, daß die Angabe betreffs des letzteren Jahres um deswillen unrichtig gewesen sei, weil der für das Jahr 1908 buchmäßig nachgewiesene Umsatz auch denjenigen Umsatz mitenthalten habe, den der Beklagte nicht für seine Apotheke, sondern für den Besitzer der in H. befindlichen polnischen Apotheke gemacht, und von dem er den Betrag von 750 ℳ als den entsprechenden Umsatzgewinn an den polnischen Apotheker abgeführt habe. Da nämlich die Königlich Preußische Ansiedlungskommission ihren Kassenmitgliedern verboten gehabt habe, ihren Bedarf in der polnischen Apotheke zu decken, so sei zwischen den Besitzern der drei in H. vorhandenen Apotheken, die die drei dort vorhandenen Ortskrankenkassen unter sich verteilt hätten, vereinbart worden, daß in demjenigen Jahre, in welchem die Kassengruppe der Ansiedungskommission auf die polnische Apotheke entfallen würde, für deren Besitzer abwechselnd die Besitzer der beiden anderen Apotheken den Verkauf zu übernehmen hätten. Im Jahre 1909 sei nunmehr der Beklagte zur Vertretung des Besitzers der polnischen Apotheke an der Reihe gewesen. Unter der Behauptung endlich, daß der Beklagte ihm diesen Sachverhalt arglistig verschwiegen habe, nimmt der Kläger ihn sowohl aus diesem Grunde, sowie aus dem Gesichtspunkte der Gewährleistung auf das Erfüllungsinteresse in Anspruch, und indem er seinen gesamten Schaden auf 16 666,75 ℳ berechnet, hat er vorliegend beantragt, den Beklagten zur Zahlung des Teilbetrages von 10 000 ℳ nebst 4 Prozent Zinsen vom 9. Mai 1910 zu verurteilen. In den Vorinstanzen wurde die Klage abgewiesen. Die Revision muß Erfolg haben: Daß der Kläger „durch die unrichtige Umsatzziffer für das Jahr 1909" eine Schädigung erfahren hat, verneint das BG. nicht. Es lehnt jedoch eine Ersatzpflicht des Beklagten ab, weil nicht erwiesen sei, daß der Beklagte bei Unterlassung der Aufklärung des Klägers wider die guten Sitten oder betrügerisch gehandelt habe. Schon dieser Ausgangspunkt ist verfehlt. Da das Klagebegehren nicht auf Wiederherstellung des früheren Zustandes geht (§ 249), sondern das Erfüllungsinteresse geltend macht, so bildet seine rechtliche Grundlage weder der § 826 noch der § 823 Abs. 2 BGB., sondern allein die Bestimmung des § 463. Bei dieser aber kommt es lediglich auf Arglist an, und es war also nur zu prüfen, ob der Beklagte insofern arglistig gehandelt hat, als er dem Kläger arglistig eine nicht vorhandene Eigenschaft des Grundstücks vorgespiegelt (RG. 63, 112; 66, 338). Als Eigenschaft konnte alsdann aber der Umsatz der Apotheke in Betracht kommen (RG. 64, 269). Und die Vorspiegelung eines tatsächlich nicht gegebenen Umsatzes könnte darin gefunden werden, daß der Beklagte dem Kläger den Umsatz für das Jahr 1909 auf rund 28 000 ℳ angegeben hat, während hierin auch derjenige Umsatz mitenthalten gewesen ist, den der Beklagte für Rechnung und zum Vorteil des Eigentümers der polnischen Apotheke gemacht hatte, und von dem er infolgedessen nach der Behauptung des Klägers den Betrag von 750 ℳ an den zuvor Genannten abgeführt haben soll. Es käme hierbei hinzu, daß der Beklagte dem Kläger auch das Umsatzbuch ausgehändigt und nach § 8 die im

Umsatzbuche enthaltene Angabe noch insofern bestätigt hat, als er dort erklärte, daß ihm nichts bekannt sei, was gegen die Richtigkeit der dem Kläger übergebenen Bücher sprechen könnte. Bei dieser Sachlage hinge die Ersatzpflichtigkeit des Beklagten nur noch davon ab, ob der Beklagte bei der fälschlichen Angabe des Umsatzes auch arglistig gehandelt hat, und der Revision ist zuzugeben, daß die Feststellungen des BU. zur Verneinung dieser letzten Frage nicht ausreichen. Für die Auffassung des BG. ist hier sein Ausspruch von maßgebender Bedeutung: „Der Beklagte ist und braucht sich nicht dessen bewußt gewesen zu sein, daß der Kläger auf die Tatsache, daß die Lieferung für Rechnung des polnischen Apothekers gerade in das Jahr 1909 gefallen war, entscheidendes Gewicht legen würde, zumal ja der Kläger „zutreffendenfalls eine dahingehende Frage habe stellen können". Mit diesem Ausspruche ist es zunächst schwer in Einklang zu bringen, wenn das Urteil an anderer Stelle ausgeführt hat, daß bei Bemessung des Preises für beide Teile der Umsatz der Apotheke maßgebend gewesen ist. Denn legte der Beklagte auch selbst entscheidendes Gewicht auf den Umsatz, und kamen behufs Feststellung der Umsätze nur die beiden Jahre 1908 und 1909 in Betracht, etwas weiteres erhellt nicht, dann liegt doch die Annahme sehr nahe, daß der Beklagte sich gerade dessen bewußt war, daß auch der Kläger die Umsatzhöhe für maßgebend ansah und demnach auch alles Interesse daran hatte, denjenigen Umsatz richtig kennen zu lernen, der ausschließlich innerhalb des Geschäftsbetriebes der ihm zum Kaufe angestellten Apotheke in den beiden Jahren 1908 und 1909 erzielt worden war. Ohnehin aber steht es erfahrungsgemäß fest, daß der Kaufpreis bei Apotheken nach dem Umsatze bemessen wird, und diese Gepflogenheit, von der das BU. ebenfalls spricht, kann auch der Beklagte nicht verkannt haben. Gegen ein einwandfreies Verhalten des Beklagten konnte sodann noch der Umstand ins Gewicht fallen, daß er dem Kläger die Höhe des Umsatzes aus dem Jahre 1908, wie behauptet ist, ausführlich aufgeklärt haben soll, jede Aufklärung dagegen darüber, daß in dem angegebenen Umsatze aus dem Jahre 1909 auch der für den polnischen Apotheker gemachte Umsatz mitenthalten war, angeblich unterlassen hat, vielmehr noch positiv die Erklärung abgab, er wisse nichts, was gegen die Richtigkeit der Buchangaben sprechen könnte. Die Tatsache, daß der Kläger eine Aufklärung nicht selbst erbat, wäre für den Beklagten keineswegs unbedingt, sondern nur dann entlastend, wenn sich feststellen ließe, daß der Kläger von einer Frage absah, weil er den wirklichen Sachverhalt ohnedies schon kannte oder wenigstens mit ihm ohnehin schon rechnete, etwa in der Erwägung, daß nach Maßgabe des mit dem polnischen Apotheker bestehenden Vertrages der durch die Angehörigen der Ansiedlungskommission bedingte Umsatz innerhalb des Zeitraums von 6 Jahren für die polnische Apotheke jedenfalls zu machen sei, und daß es daher auch gleichgültig sei, ob dieser Mehrumsatz gerade auf das Jahr 1909 entfallen wäre. Allgemein gilt im übrigen der Grundsatz, daß der Verkäufer aus eigener Entschließung dem Käufer diejenigen Tatsachen kundtun muß, von denen er annimmt, daß sie für die Entschließungen des Käufers bestimmend sein können, und deren Bekanntgabe nach den Anschauungen eines redlichen Verkehrs geboten ist (RG. 62, 150). Auch eine etwaige Fahrlässigkeit des Klägers würde zur Entlastung des Beklagten nicht dienen können (JW. 11, 275). K. c. B., U. v. 5. April 13, 507/12 V. — Posen. [K.]

3. § 652 BGB. Umfang der vom Makler zu entwickelnden Tätigkeit.]

Das BG. nimmt an, daß dem Kläger ein Maklerlohn nicht schon für den Nachweis eines Käufers, sondern nur für die Vermittlung des Verkaufes versprochen worden sei, daß aber der Abschluß der Verträge zwischen dem Beklagten und G. nicht auf der Grundlage der Vermittlungstätigkeit des Klägers, sondern auf der der Bemühungen des Dr. E. erfolgt sei. Dr. E. habe den Beklagten bestimmt, den von ihm für seine Grundstücke geforderten Preis um 20 000 ℳ zu ermäßigen, und er habe den Abschluß der Verträge dadurch ermöglicht, daß er persönlich die Verpflichtung übernommen habe, eine Hypothek von 150 000 ℳ auf das G.sche Grundstück zu gewähren. Von der Beschaffung — der Schließung — dieser Hypothek habe das Zustandekommen der Verträge abgehangen. Dr. E. habe dem Kläger freigestellt, seinerseits die Hypothek zu schließen und damit das Geschäft zustande zu bringen. Kläger aber habe dies abgelehnt und sich nur bereiterklärt, sich um die 150 000 ℳ zu „bemühen". Da es den Vertragschließenden gerade darauf angekommen sei, daß die Hypothek „geschlossen" werde, sei nur Dr. E., nicht der Kläger, als der Vermittler der Verträge anzusehen. Die Revision rügt die Verletzung des § 652 BGB. Dem Makler stehe der Anspruch auf Provision zu, sofern seine Tätigkeit zum Abschlusse des Vertrages mitgewirkt habe, sofern nur überhaupt ein ursächlicher Zusammenhang zwischen seiner Vermittlungstätigkeit und dem Abschlusse bestehe, auch wenn er den Abschluß nicht unmittelbar herbeigeführt habe. Nur dann erlösche sein Anspruch, wenn die Verhandlungen völlig gescheitert und erst nach längerer Zeit auf ganz anderer Grundlage wiederaufgenommen worden wären. Dies sei hier nicht der Fall gewesen, vielmehr seien die Verhandlungen, ohne daß sie abgebrochen worden wären, sofort von Dr. E. zum Abschluß gebracht. Dieser Abschluß sei auf die Tätigkeit beider Makler zurückzuführen, so daß auch dem Kläger die Provision gebühre. Die Revision kann nicht für begründet erachtet werden. Allerdings hat das RG. in ständiger Rechtsprechung angenommen, daß die Tätigkeit des Maklers den Anspruch auf die Provision gewährt, auch ohne daß der Mäkler bei dem Abschluß des Vertrages selbst mitgewirkt hat, sofern nur seine Tätigkeit mit diesem Abschlusse in ursächlichem Zusammenhange steht, und daß seine Tätigkeit nicht die alleinige Ursache des Vertragsabschlusses zu sein, sie auch nicht gerade die dem Vertragsschlusse entgegenstehenden Hauptschwierigkeiten beseitigt zu haben braucht, um den Provisionsanspruch zu rechtfertigen. Dieser Anspruch entfällt aber jedenfalls dann, wenn der Makler von einer weiteren Tätigkeit, die den Abschluß des Vertrages alsbald herbeizuführen geeignet ist, seinerseits absteht, und er damit den Auftraggeber nötigt, sich der Hilfe eines anderen Maklers zu bedienen, der den Vertrag so, wie die Parteien ihn wollen, zum Abschluß zu bringen bereit ist. So liegt die Sache hier. Nach der Feststellung des BG. konnten die Verträge nur zum Abschluß gebracht werden, wenn der Beklagte durch Schließung der Hypothek von 150 000 ℳ die erforderlichen baren Mittel bekam. Dr. E.

war bereit, diese Hypothek sofort zu schließen, d. h. selbst zu übernehmen und damit das letzte Hindernis des Vertragsschlusses zu beseitigen. Der Kläger wurde aufgefordert, seinerseits die Schließung zu übernehmen und damit sich die Provision zu sichern. Er lehnte dies ab. Allerdings war er selbstverständlich nicht vertraglich verpflichtet, die Schließung der Hypothek selbst zu übernehmen, oder auch nur anderweit sofort eine solche Hypothek zu beschaffen. Aber ebensowenig war der Beklagte verpflichtet, mit dem Abschlusse des Vertrags so lange zu warten, bis es dem Kläger gelang, die Hypothek anderweit zu beschaffen. Er war durchaus berechtigt, die durch Dr. E. gebotene Gelegenheit, den Vertrag sofort zum Abschluß zu bringen, wahrzunehmen. War die sofortige Beschaffung der Hypothek somit die Voraussetzung des Vertragsschlusses, und konnte oder wollte der Kläger diese Voraussetzung nicht schaffen, so verzichtete er auf diejenige Fortsetzung seiner Tätigkeit, welche den Umständen nach zur Herbeiführung des Erfolges notwendig war. Er hat es danach an der Vorleistung fehlen lassen, zu der er zwar nicht vertraglich verpflichtet war — wie ja der Makler regelmäßig überhaupt eine vertragliche Verpflichtung zur Entfaltung seiner Vermittlertätigkeit nicht übernimmt —, die aber eine Voraussetzung seines Anspruchs auf die Provision bildet. K. c. S., U. v. 8. April 13, 504/12 III. — Hamburg. [K.]

4. § 852 BGB. Beginn der Verjährung.]

Im Jahre 1904 bebaute die Beklagte ihr Grundstück Th.str. Nr. 14/15 zu B. Die Fundierungsarbeiten ließ sie durch die Tiefbaugesellschaft m. b. H. ausführen, und mit der Überwachung dieser Arbeiten betraute sie den Regierungsbaumeister B. Während der Ausführung der Arbeiten entstanden in dem anliegenden Hause der Klägerin, C.str. Nr. 15/16, Risse, die sich nach und nach vermehrten. Die Klägerin nahm dieserhalb zunächst die Tiefbaugesellschaft auf Schadensersatz in Anspruch. Der Prozeß endigte mit einem Vergleiche, wonach die Tiefbaugesellschaft der Klägerin 800 ℳ bar zahlte und Forderungen in Höhe von 4000 ℳ abtrat. Die Klägerin behauptet jedoch, daß ihr Schaden ein beträchtlich höherer sei, macht auch geltend, daß die Tiefbaugesellschaft vermögenslos sei, und hat demnach vorliegend die Beklagte haftbar gemacht mit dem Antrage: die Genannte zur Zahlung des Teilbetrages von 4500 ℳ zu verurteilen. Das LG. wies die Klage ab und stellte zugleich nach dem Widerklageantrage der Beklagten fest, daß der Klägerin der behauptete Schadensersatzanspruch nicht zustehe. Das KG. hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen, und nunmehr wiederholt diese mit ihrer Revision ihre Berufungsanträge auf Verurteilung der Beklagten nach der Klage sowie auf Abweisung der Widerklage. Aus den Gründen: Die Revision mußte Erfolg haben. — Beide Instanzgerichte sind davon ausgegangen, daß der Anspruch der Klägerin auf Schadensersatz nur dann gerechtfertigt sein könnte, wenn die Voraussetzungen des § 823 BGB. erfüllt wären. Beide Gerichte haben alsdann aber einem derartigen Anspruche gegenüber die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung für durchgreifend erachtet. Das BU. insbesondere beruht ebenfalls ausschließlich auf diesem Entscheidungsgrunde. Der Revision ist jedoch zuzugeben, daß seine Ausführungen die Entscheidung nicht zu stützen vermögen. — Das BG. gründet seine Annahme, daß die Klägerin schon seit länger als drei Jahren vor Erhebung ihrer Klage nicht nur vom Vorhandensein ihres angeblichen Schadens, sondern auch von der Ersatzpflichtigkeit der Beklagten Kenntnis gehabt habe, auf folgende Ausführungen: Die Klägerin habe schon vor länger als drei Jahren auch von der Tatsache Kenntnis gehabt, daß das schädigende Ereignis auf eine Handlung der Beklagten, nämlich auf die Beauftragung der Tiefbaugesellschaft mit Ausführung der Tiefbauarbeiten, zurückzuführen sei. Ob die Klägerin auch schon von den einzelnen Umständen Kenntnis gehabt habe, die die Handlungsweise der Beklagten zu einer schuldhaften stempelten, darauf komme es nicht an. Es müsse vielmehr genügen, daß die hervorgetretenen Ereignisse in der Klägerin die Erkenntnis hätten auslösen können und ausgelöst hätten, daß das konkrete Tun der Beklagten nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen eine Verpflichtung zum Schadensersatze herbeigeführt habe. Sei nämlich die Klägerin der Ansicht gewesen, daß die Tiefbaugesellschaft nach Maßgabe ihres Verhältnisses zu der Beklagten deren Anordnungen habe Folge leisten müssen, dann habe sich die Haftung der Beklagten aus § 831 auch ohne den Nachweis eines Verschuldens ergeben. Sei anderseits die Klägerin der Meinung gewesen, daß die Tiefbaugesellschaft die Arbeiten nach eigenem Ermessen habe ausführen dürfen, dann habe die Kenntnis der Klägerin gleichwohl so weit gereicht, daß sie zur Begründung einer Klage gegen die Beklagte imstande gewesen sei. Daher aber komme die Behauptung der Klägerin, daß sie von denjenigen einzelnen Tatsachen, aus welchen ein Verschulden der Beklagten hergeleitet werden könne, erst im Laufe des Vorprozesses gegen die Tiefbaugesellschaft erfahren habe, überhaupt nicht in Betracht. Insoweit ständen vielmehr nur „einzelne Schuldmomente" in Frage, „deren Nichtkenntnis den Beginn der Verjährung nicht habe aufhalten können". Bei diesen Ausführungen hat sich das BG. mit sich selbst in Widerspruch gesetzt. Denn mit seiner an die Spitze gestellten Annahme, daß von einer Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatze nur dann die Rede sein könnte, wenn sie sich einer unerlaubten Handlung im Sinne des § 823 schuldig gemacht hätte, und daß es für den Beginn der Verjährung genügend gewesen sei, wenn die hervorgetretenen Ereignisse in der Klägerin die Erkenntnis ausgelöst hätten, daß „das konkrete Tun der Beklagten eine Verpflichtung zum Schadensersatze nach den Vorschriften über unerlaubte Handlungen herbeigeführt habe", erscheint es als unvereinbar, wenn das Urteil in seinem weiteren maßgeblichen Teile ausspricht: für den Beginn der Verjährung sei es nicht darauf angekommen, ob die Klägerin auch schon diejenigen einzelnen Tatsachen kannte, aus denen sie ein Verschulden der Beklagten hätte herleiten können. Solange die Klägerin hiervon nichts wußte, fehlte ihr auch noch die Kenntnis von dem Vorhandensein einer unerlaubten Handlung im Sinne des § 823, da eine solche das Verschulden notwendig voraussetzt, und so lange war die Klägerin auch noch darüber im ungewissen, daß sie die Beklagte in Gemäßheit des § 823 ersatzpflichtig machen könne. Bis zu dem Zeitpunkte, wo sie jene Kenntnis erlangte, nützte ihr die Wissenschaft davon, daß ihr angeblicher Schaden im letzten Ende auf Maßnahmen der Beklagten, nämlich auf die Anordnung von baulichen Veranstaltungen auf ihrem Grundstücke und auf die Übertragung der Tiefbauarbeiten auf die Tiefbaugesellschaft

zurückzuführen sei, zwecks Erhebung einer Schadensersatzklage aus § 823 nichts. Demgemäß bestimmt auch der § 852 ausdrücklich, daß der Anspruch auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens (erst) von dem Zeitpunkte an verjährt, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt. Und da das Vorhandensein einer unerlaubten Handlung und dementsprechend auch die Ersatzpflicht gemäß § 823 notwendig ein Verschulden voraussetzt, so unterliegt es keinem Zweifel, daß der § 852 als maßgebend erst den Zeitpunkt erachtet, in dem der Beschädigte auch von denjenigen Umständen Kenntnis erhält, die die Voraussetzungen der Verpflichtung zum Schadensersatze aus dem Gesichtspunkte einer unerlaubten Handlung einem anderen gegenüber als erfüllt erscheinen lassen. Die erforderliche Kenntnis als solche ist aber erst dann als gegeben anzusehen, wenn dem Beschädigten Umstände bekannt geworden sind, die ihm den zuverlässigen Schluß ermöglichen, daß er die Klage gegen den anderen mit Aussicht auf Erfolg zu begründen vermag (RG. 76, 63). Die Klage früher anzustellen, kann dem Beschädigten keinesfalls zugemutet werden. Mag sein Anspruch auch bereits früher entstanden sein, so hat er ihn doch nicht gekannt, und es kann hier also nicht der allgemeine Gesichtspunkt des § 198 durchgreifen, wonach die Verjährung schon mit der Entstehung des Anspruchs beginnt, gleichviel ob der Berechtigte von seinem Anspruche schon unterrichtet war oder nicht. — Auch darauf kommt es nicht einmal an, ob die Unkenntnis der Klägerin etwa auf Fahrlässigkeit oder auf Rechtsirrtum beruhte. Denn das Gesetz spricht in § 852 nur von der erlangten Kenntnis, nicht aber außerdem auch von einem „kennen müssen". Das BU. hat nun auch die Möglichkeit in Betracht gezogen, daß die Klägerin mit einem Falle der im § 831 vorgesehenen Art gerechnet haben könnte, insofern nämlich als sie davon ausgegangen wäre, daß die Beklagte die Tiefbaugesellschaft zu einer Verrichtung bestellt gehabt hätte. Aber auch unter diesen Umständen wären die Schlußfolgerungen des BU. nicht haltbar. Auch im Falle des § 831 ist die Haftung auf ein Verschulden des Ersatzpflichtigen abgestellt, nur daß hier sein Verschulden vom Ersatzberechtigten nicht nachgewiesen zu werden braucht, daß es vielmehr so lange vermutet wird, als der Ersatzpflichtige sich nicht durch Erbringung der ihm gesetzlich frei gelassenen Nachweise (insbesondere des Nachweises, daß ihn bei der Auswahl der bestellten Hilfsperson kein Verschulden getroffen habe) entlastet hat. Unter den Voraussetzungen des § 831 wäre die Lage der Klägerin allerdings deswegen günstiger gewesen, als sonst der Fall war, weil sie jetzt zur Begründung einer Klage gegen die Beklagte nicht nötig gehabt hätte, das vermutliche Verschulden der Genannten ihrerseits nachzuweisen. Indessen eine wirkliche Kenntnis von der Ersatzpflichtigkeit der Beklagten, wie sie der § 852 verlangt, würde die Klägerin im Falle des § 831 doch erst dann gehabt haben, wenn sie zugleich gewußt hätte, daß keiner der dort vorgesehenen Umstände vorlag, durch deren Nachweis sich die Beklagte von einer Ersatzpflicht hätte befreien können. Solange die Klägerin mit der Möglichkeit eines solchen Nachweises rechnete und ihr nichts bekannt war, was die gedachte Möglichkeit auszuschließen geeignet war, solange mußte sie auch hier die Aussichtslosigkeit einer Klage gegen die Beklagte in Betracht ziehen und stand ihr daher wiederum der Grundsatz zur Seite, daß dem Beschädigten unter solchen Verhältnissen die Erhebung der Klage nicht zugemutet werden kann. Daß die Klägerin von der Unzulänglichkeit der Tiefbaugesellschaft, sei es in technischer, sei es in vermögensrechtlicher Hinsicht, schon seit länger als drei Jahren vor Erhebung der vorliegenden Klage Kenntnis gehabt habe, hat das BG. nicht festgestellt. Hielt aber die Klägerin die Tiefbaugesellschaft als die von der Beklagten bestellte Hilfsperson für einwandfrei, dann konnte sie, allein vom Gesichtspunkte des § 831 ausgegangen, die Verpflichtung der Beklagten auch nicht als gegeben ansehen. R. c. M. B. u. K., U. v. 23. April 13, 544/12 V. — Berlin. [B.]

5. § 1822 Nr. 5 und § 139 BGB., § 514 ZPO. Verzicht auf Berufung.]

Ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts verpachtete die Beklagte als Vormünderin ihrer Kinder Emil Kurt, Elsa Klara und Karl dem Kläger verschiedene Grundstücke für die Zeit vom 1. Oktober 1905 bis zum 1. Oktober 1920. Nach § 7 des Vertrages muß sich der Pächter in gewissen Fällen die vorzeitige Rückgabe von Pachtland gefallen lassen und kann dann von der Verpächterin nur eine durch Sachverständige festzustellende Entschädigung verlangen. Dieser Fall ist eingetreten; die Sachverständigen haben dem Kläger 2500 ℳ wegen Düngung und Fruchtentschädigung und 2000 ℳ Entschädigung wegen vorzeitiger Entziehung des Pachtlandes zugebilligt. Der Kläger hat diese 4500 ℳ nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 1. Februar 1911 gegen die Beklagten eingeklagt und auch vom LG. zugesprochen erhalten. In der Berufungsinstanz hatten die Beklagten zunächst ihren Antrag darauf beschränkt, Abweisung der Klage in Höhe von 2500 ℳ zu beanspruchen; demgemäß wurde gemäß § 534 ZPO. auf Antrag des Klägers durch Beschluß des OLG. Naumburg das erstinstanzliche Urteil in Höhe von 2000 ℳ für vorläufig vollstreckbar erklärt und von den Beklagten hierauf am 1. Dezember 1911 Zahlung von 2000 ℳ an den Kläger geleistet. Nachträglich haben die Beklagten, mit der Behauptung, der Vertrag sei wegen der nach § 1822 Nr. 5 BGB. erforderlichen und versagten Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nichtig, ihren Berufungsantrag erweitert und gleichzeitig beantragt, den Kläger zur Rückzahlung der 2000 ℳ nebst 4 Prozent Zinsen zu verurteilen. Der Kläger hat in dem Verhalten der Beklagten einen Verzicht auf die Berufung in Höhe von 2000 ℳ erblickt, das OLG. ist dieser Auffassung jedoch nicht beigetreten und hat wegen Nichtigkeit des der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung entbehrenden Vertrages den Kläger mit der Klage abgewiesen und zur Zurückzahlung der 2000 ℳ nebst Zinsen verurteilt. Ob in der Erklärung einer Partei ein Verzicht auf das Rechtsmittel der Berufung gemäß § 514 ZPO. zu erblicken ist, ist eine der Nachprüfung in der Revisionsinstanz unterliegende Auslegungsfrage (Entsch. des RG. vom 5. März 1900 im SächsArch. 00, 173). Was zunächst den Verzichtswillen betrifft, so ist dieser allerdings weder in der ursprünglichen Beschränkung der Rechtsmittelanträge noch in der bloßen Zahlung der Streitsumme und Kosten zu erblicken (RG. 16, 344; 5, 385); im vorliegenden Falle haben die Beklagten jedoch die beschränkte Einlegung der Berufung in einem Schriftsatze ausdrücklich damit begründet, daß sie glaubten, das Gutachten der Sachverständigen insoweit nicht mit Erfolg

anfechten zu können, auch haben sie, nachdem das erstinstanzliche Urteil für vorläufig vollstreckbar erklärt war, im unmittelbaren Anschluß an den Gerichtsbeschluß und ohne die Zwangsvollstreckung abzuwarten, Zahlung an den Kläger geleistet. Diese Handlungsweise läßt erkennen, daß sich die Beklagten insoweit endgültig dem ersten Urteil unterwerfen wollten. Die Beklagten haben ihren Verzichtswillen aber auch dem Prozeßgegner gegenüber ausdrücklich erklärt; daß sie sich hierbei nicht des Ausdrucks „Verzicht" bedient haben, ist unerheblich: Die von ihnen vorgenommenen Handlungen und getanen Äußerungen lassen unzweideutig ihren Erklärungswillen erkennen. Da die Beklagten zu der Zeit, als sie die 2000 ℳ an den Kläger zahlten, von der Genehmigungsbedürftigkeit des Vertrages keine Kenntnis hatten, kam für sie irgendein Grund, aus dem sie sich der Zahlung entziehen konnten, nicht in Betracht; sowohl ihre Mitteilung bei der Berufungseinlegung, wie ihre nachherige freiwillige Zahlung enthielt deshalb die Erklärung, in Höhe von 2000 ℳ das erstinstanzliche Urteil nicht anfechten zu wollen. Diese Erwägungen müssen dazu führen, in Höhe von 2000 ℳ gemäß § 514 ZPO. die Berufung der Beklagten als unzulässig zu verwerfen. Nach § 1822 Nr. 5 BGB. bedarf der Vormund zu einem Pachtvertrage, wenn das Vertragsverhältnis länger als ein Jahr nach Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres des Mündels fortdauern soll, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Diese Bestimmung findet im vorliegenden Falle Anwendung, da das älteste Mündel am 7. März 1918 das einundzwanzigste Lebensjahr erreicht haben würde und der Vertrag bis zum 1. Oktober 1920 laufen sollte. Ohne Einfluß ist es, daß das älteste Mündel Emil Kurt nach Abschluß des Vertrages gestorben ist; denn mit seinem Tode ging das Genehmigungsrecht ohne weiteres auf seine Erben über und verblieb, da zu diesem die minderjährigen Geschwister des Emil Kurt gehörten, dem Vormundschaftsgericht. Der BerR. stellt fest, daß der Pachtvertrag seiner Zeit vom Vormundschaftsgericht nicht genehmigt worden ist und daß die Genehmigung jetzt als verweigert gelten muß, da die Vormünderin, um Mitteilung der Genehmigung aufgefordert, 14 Tage lang geschwiegen hat. Damit ist der Pachtvertrag jedenfalls insoweit unwirksam, als er noch über den 7. März 1919 hinaus laufen soll. Ob seine Unwirksamkeit sich auch auf die Zeit vom 1. Oktober 1905 bis zum 7. März 1919 erstreckt, hängt davon ab, ob die Parteien bei Kenntnis der Unwirksamkeit des über den 7. März 1919 hinaus laufenden Pachtvertrages diesen bis zum 7. März 1919 abgeschlossen haben würden; es muß auch im Falle des § 1822 Nr. 5 BGB. der Grundsatz des § 139 BGB. zur Anwendung gebracht werden. An sich ist zwar die Pachtdauer eine Eigenschaft des Pachtvertrages; dies hindert jedoch nicht, den Pachtvertrag im einzelnen Falle in Zeitabschnitte dergestalt zerlegt zu denken, daß diese zugleich als Teile des Vertrages im Sinne des § 139 BGB. angesehen werden können. Dieser Gedanke liegt auch den Motiven zum BGB. zugrunde, wenn dort im Bd. IV S. 1142 zum § 1674 des ersten Entwurfs zum BGB. ausgeführt wird, daß die Unwirksamkeit des ganzen Vertrages dann nicht anzunehmen sei, wenn die Vertragsschließenden den Vertrag nicht als einheitlichen gewollt hätten. K. c. S., U. v. 1. April 13, 416/12 III. — Naumburg. [K.]

Handelsgesetzbuch.

6. §§ 213, 214 HGB. Nachbezugsrechte der Aktionäre.]

Im Jahre 1905 änderte die verklagte Aktiengesellschaft ihre Satzung dahin ab, daß die Ausgabe von Vorzugsaktien für zulässig erklärt wurde. Die Aktien sollten mit einer bevorrechteten Dividende von 6 Prozent ausgestattet sein; für den Fall, daß ein Geschäftsjahr einen geringeren Gewinn ergeben würde, sollte das Fehlende aus dem Gewinn späterer Jahre nach Befriedigung der laufenden Dividende der Vorzugsaktionäre nachgezahlt werden. Demgemäß wurden 1055 Vorzugsaktien von je 1000 ℳ Nennwert ausgegeben und in den Dividendenscheinen bestimmt, daß der Inhaber gegen Vorlegung des Scheins die Dividende des betreffenden Betriebsjahres sowie eventuell die spätere Nachzahlung zu empfangen habe. Da die Beklagte in den Geschäftsjahren vom 1. Juli 1905 bis 30. Juni 1909 ohne Gewinn arbeitete, beschloß die Generalversammlung vom 30. Oktober 1909, die Stammaktien im Verhältnis von 3 zu 1 zusammenzulegen und die Vorrechte der Vorzugsaktien „sowohl für die Zeit bis 1. Juli 1910 als für die Zukunft" zu beseitigen. Der Beschluß wurde im Handelsregister eingetragen und durchgeführt, hatte aber nicht den Erfolg, daß schon das Geschäftsjahr 1909/10 einen Reingewinn erbracht hätte. Erst nachdem im April und Mai 1911 das Kapital erhöht worden war, gelang es, die Bilanz von 1910/11 so abzuschließen, daß nach Tilgung der Unterbilanz sowie nach Abzug der Rücklagen für den Erneuerungsfonds und die Abschreibungen 207 673,80 ℳ übrig blieben. Die Generalversammlung beschloß, 134 400 ℳ hiervon zur Verteilung einer Dividende von 12 Prozent auf das nunmehr einheitliche Grundkapital zu verwenden. Die Klägerin erachtet den Beschluß vom 30. Oktober 1909 mit Bezug auf die damals vergangene Zeit für ungültig. Sie ist Inhaberin einer Anzahl Dividendenscheine von Vorzugsaktien aus den Jahren 1905 bis 1909 und macht im gegenwärtigen Rechtsstreit die Rechte aus 18 Scheinen von 1905/06, aus 33 von 1906/07 und aus 19 von 1907/08 geltend. Ihr Antrag geht dahin, die Beklagte zur Zahlung von 4200 ℳ nebst 5 Prozent Prozeßzinsen zu verurteilen. Das OLG. geht davon aus, daß das sog. Nachbezugsrecht der Vorzugsaktionäre solange kein wirkliches Recht darstelle, als nicht die über den Gewinn eines Geschäftsjahres verfügende Generalversammlung die Nachzahlung beschlossen und den Betrag festgesetzt habe. Bis dies geschehen, könne das Recht durch Satzungsänderung beseitigt werden. Daher sei dem Begehren der Klägerin durch den Beschluß vom 30. Oktober 1909 der Boden entzogen. Diesen Ausführungen kann nur insoweit beigetreten werden, als das Recht auf Nachbezug von Dividende seinem Ursprung nach in allen Fällen ein Mitgliedschaftsrecht ist. Nach § 213 HGB. steht der Anspruch auf den verteilbaren Reingewinn den Aktionären zu. Während sich dieser Anspruch von Gesetzes wegen in dem Anteil an dem bilanzmäßigen Gewinn eines Geschäftsjahres erschöpft, wird mitunter durch die Satzung ein Teil der Aktionäre in der Weise bevorzugt, daß ihnen der Ausfall eines gewinnlosen Jahres in späteren Jahren nachvergütet wird. Hierin allein liegt kein Grund, das Vorzugsrecht aus dem Rahmen der gesellschaftsrechtlichen Befugnisse herauszunehmen. Es handelt sich um eine Abweichung von der gesetzlichen Regel, die indes

dem Wesen des Dividenden- und Aktionärrechts nicht widerstrebt. Deshalb muß es im allgemeinen als zutreffend anerkannt werden, daß Nachbezugsrechte unter Beobachtung der Erfordernisse der §§ 274 ff. HGB. durch Beschluß der Generalversammlung aufhebbar sind. Eine andere Beurteilung gebietet sich aber dann, wenn die Nachzahlung dem Inhaber des Dividendenscheins des Ausfallsjahres versprochen ist. Durch eine Bestimmung dieses Inhalts wird das innere Band zwischen Aktie und Nachbezugsrecht gelöst und eine besondere Gattung von Rechten ins Leben gerufen, die man die der selbständigen Nachbezugsrechte nennen kann. Notwendig ist eine solche Ordnung der Dinge keineswegs. Wie der Senat aus seiner amtlichen Tätigkeit weiß, versprechen manche Aktiengesellschaften, zumal in neuerer Zeit, die Nachzahlung auf den Dividendenschein desjenigen Jahres, aus dessen Gewinn der Ausfall gedeckt werden soll. Eine derartige Regelung, die die Verbindung mit der Aktie aufrechterhält, mag sich aus verschiedenen Gründen empfehlen. Sie erleichtert künftige Sanierungen; sie nötigt nicht dazu, den Gewinn für Personen zurückzulegen, die ihre Mitgliedschaft in schlechten Zeiten aufgegeben haben. Allein wenn eine Aktiengesellschaft diese Erwägungen nicht anstellt, kann sie sich den Folgen ihrer Handlungsweise nicht entziehen. Lassen sich selbständige Nachbezugsrechte auch für die Zukunft durch Statutenänderung beseitigen, so wird doch durch die Feststellung eines Ausfalls die Sachlage verändert. Nunmehr werden die Dividendenscheine von den Bogen getrennt und gehen vielfach in die Hände von Nichtaktionären über. Die Interessen dieser neuen Besitzer fallen mit denen der Aktionäre nicht zusammen, Beschlüsse der Generalversammlung können von ihnen nicht angefochten werden. Wollte man gleichwohl der Versammlung die Macht einräumen, solche Dividendenscheine durch Streichung des Nachbezugsrechts für die Vergangenheit inhaltlos zu machen, so würde damit ein Einbruch in fremde Rechtssphäre gutgeheißen werden, für den man eine Rechtfertigung vergeblich suchen müßte. Diese Erwägungen zwingen zu dem Schluß, daß bei Aktien mit selbständigen Nachbezugsrechten durch die Feststellung des Gewinnausfalls für ein bestimmtes Geschäftsjahr ein Forderungsrecht erwächst. (Wird noch eingehend dargelegt.) H.-Gesellschaft B. c. Walzwerk B., U. v. 8. April 13, 547/12 II. — Hamm. [K.]

7. Aktienrecht. Dividendenscheine und Gewinnverteilung.] Das Grundkapital der beklagten Aktiengesellschaft bestand seit 1902 aus 1000 Stammaktien und 1000 Vorzugsaktien im Nennbetrage von je 1000 ℳ. Nach § 31 der damals geänderten Satzung sollten die Vorzugsaktien aus dem verteilbaren Gewinn 6 Prozent vorweg erhalten; ein etwaiger Fehlbetrag sollte vor Berücksichtigung der Stammaktien aus dem Gewinne späterer Jahre nachgezahlt werden. Nachdem die Gesellschaft in den 3 Jahren vom 1. Oktober 1906 bis 30. September 1909 gewinnlos gearbeitet hatte, beschloß die Generalversammlung vom 25. April 1910, die bisherigen Vorzugsaktien unter Beseitigung ihrer Vorrechte in 750, die Stammaktien in 250 Aktien zu je 1000 ℳ zusammenzulegen und neue Vorzugsaktien bis höchstens 500 Stück vom gleichen Nennbetrage auszugeben. Über die Vorrechte der neuen Vorzugsaktien bei Verteilung des Gewinnes wurde wörtlich folgendes bestimmt.: „Sie erhalten eine Vorzugsdividende von 6 Prozent vor den übrigen Aktien — jedoch ohne spätere Nachzahlung für den Fall, daß ein Geschäftsjahr einen Reingewinn nicht ergeben sollte —; der dann verbleibende Reingewinn wird auf die nach der Zusammenlegung . . . verbliebenen Aktien gleichmäßig verteilt bis zur Höhe von 6 Prozent jährlich. Alsdann noch weiter verbleibender Reingewinn soll unbeschadet des Nachzahlungsrechts der rückständigen 3 Dividendenscheine einem Dispositionsfonds zugeführt werden, der nach Ermessen des Aufsichtsrats zum allmählichen Erwerb rückständiger Vorzugsdividendenscheine aus den Jahren 1906/07, 1907/08 und 1908/09 verwendet werden kann'." Diese Beschlüsse der Generalversammlung wurden mit der Maßgabe durchgeführt, daß nur 260 Vorzugsaktien neu geschaffen wurden. Der Kläger ist Inhaber der auf die Jahre 1906 bis 1909 entfallenden Dividendenscheine von 25 früheren Vorzugsaktien. In den beiden auf die Sanierung folgenden Jahren erzielte die Beklagte einen Reingewinn, dessen Verteilung er beanstandet. Für 1909/10 hatte die Generalversammlung hinter 7800 ℳ (d. i. hinter dem auf ein halbes Jahr berechneten Betrag von 6 Prozent der neuen Vorzugsaktien zu 260 000 ℳ) 20 000 ℳ zur Ausschüttung von 2 Prozent auf die nunmehrigen Stammaktien bestimmt; für 1910/11 hatte sie hinter 15 600 ℳ (= 6 Prozent Dividende der Vorzugsaktien) 30 000 ℳ = 3 Prozent auf die Stammaktien ausgeworfen. Da die 20 000 + 30 000 ℳ hinreichten, um bei den gesamten früheren Vorzugsaktien auf den Dividendenschein von 1906/07 5 Prozent zu gewähren, beanspruchte der Kläger auf seine 25 Scheine dieses Jahres 1250 ℳ nebst Prozeßzinsen. Die Beklagte erhob Widerklage auf Feststellung, daß der Kläger die Befriedigung seiner Nachzahlungsansprüche auf die Scheine für die Jahre 1906 bis 1909 nur aus demjenigen Reingewinn verlangen könne, der nach Verteilung von 6 Prozent auf 500 Vorzugsaktien und 1000 zusammengelegte Aktien übrig bleibe. Das LG. wies Klage und Widerklage ab. Die Berufung, die nur von der Beklagten verfolgt war, wurde vom OLG. zurückgewiesen. Die Revision hatte keinen Erfolg. Der Gegensatz zwischen den Parteien ist völlig klar; während der Kläger Nachzahlung hinter 6 Prozent laufender Dividende der jetzigen Vorzugsaktien fordert, will ihn die Beklagte erst dann berücksichtigen, wenn so viel Vorzugsaktien, als nach dem Beschlusse vom 25. April 1910 ausgegeben werden durften, und außerdem die vorhandenen Stammaktien ihre 6 Prozent empfangen haben. Bei diesem Streitstande erscheint der erste der beiden Gründe, aus denen die Widerklage abgewiesen ist, nicht verständlich. Das OLG. hat ausgeführt, die Nachbezugsrechte hätten durch jenen Beschluß nicht verkürzt werden sollen; gerade um dies zum Ausdruck zu bringen, habe man die Worte: „unbeschadet des Nachzahlungsrechts der rückständigen drei Dividendenscheine" in den mit „Alsdann" beginnenden Satz eingefügt. Es erhellt nicht, ob damit gesagt sein soll, auch der Beschluß vom 25. April 1910 reihe die Nachbezugsrechte aus den älteren Scheinen unmittelbar hinter die Dividende der Vorzugsaktien. Wäre das die Meinung des OLG., so wäre sie rechtsirrig, da sie gegen den insoweit unzweideutigen Wortlaut verstoßen würde. Sowenig überlegt es war, die hervorgehobenen Worte in den Satz „Alsdann" usw. einzuschieben, und so undeutlich dieser Teil des Beschlusses dadurch geworden

ist, so berührt das doch nicht die aus dem vorhergehenden Satze mit Sicherheit zu entnehmende Tatsache, daß nach dem Beschlusse der Generalversammlung von 1910 das gesamte Kapital, Vorzugs- und Stammaktien, 6 Prozent erhalten sollten, bevor auf die Nachbezugsrechte etwas entfiel. Indessen kommt hierauf nichts an, weil dem zweiten Entscheidungsgrunde des OLG., wenigstens im Ergebnis, beigepflichtet werden muß. Die Parteien sind einig darüber, daß der Gewinnausfall auf die Dividendenscheine der Ausfalljahre, nicht auf den laufenden Schein, nachgezahlt werden sollte. Es wird das auch bestätigt durch die Worte des Beschlusses vom 25. April 1910, wo von einem Nachzahlungsrecht der rückständigen Dividendenscheine und einem Erwerb dieser Scheine durch die Beklagte die Rede ist. Für solche selbständige Nachbezugsrechte, die nicht dem Aktionär als solchem, sondern dem Inhaber eines älteren Dividendenscheins zustehen, hat der erkennende Senat in dem heutigen Urteile II 547/12 eingehend dargelegt, daß sie mit der Feststellung des Ausfalls zu Gläubigerforderungen erwachsen und durch Beschlüsse der Generalversammlung nicht mehr geschmälert werden können. Anders verhält es sich natürlich, wenn der Inhaber des älteren Scheins als Aktionär dem benachteiligenden Beschlusse zugestimmt hat. Allein die Beklagte hat ausdrücklich erklärt, eine Zustimmung des Klägers nicht behaupten zu können. Die Anfechtungsklage aber zu erheben hatte der Kläger keine Veranlassung, da sich die Macht der Generalversammlung auf Gläubigerrechte der Aktionäre nicht erstreckt. Was die Revision in der Richtung vorgebracht hat, um auch vom hier vertretenen Standpunkt die Abweisung der Widerklage zu bekämpfen, geht völlig fehl. Allerdings nannte die Satzung von 1902 nicht eine bestimmte Ziffer — etwa 60 000 ℳ —, hinter der die Nachbezugsrechte zum Zuge kamen. Sie bestimmte allgemein, daß ihnen 6 Prozent laufende Dividende der Vorzugsaktionäre vorgehen sollten. Aber gerade deshalb entscheidet einfach die Anzahl von Vorzugsaktien, die tatsächlich ausgegeben sind. Würde die Beklagte mehr als 1000 Vorzugsaktien geschaffen haben, so hätte der Kläger dagegen nichts einwenden können, obgleich es vielleicht im Erfolg einer Beseitigung seiner Nachbezugsrechte gleichgekommen wäre. Tatsächlich sind aber an Stelle der früheren 1000 nicht einmal die im Beschlusse vom 25. April 1910 vorgesehenen 500, sondern nur 260 Stück Vorzugsaktien getreten. Daher braucht der Kläger weder, wie die Revision will, die Vorbefriedigung von 1500 noch, wie das LG. gemeint hat, die von 1000 Aktien zu dulden. Nicht einmal 500 hätten ihm vorgezogen werden dürfen, vielmehr mußte er sofort hinter den 260 befriedigt werden. Die Bemerkung des LG., der Kläger habe durch den Beschluß von 1910 nicht günstiger gestellt werden sollen als er zuvor stand, verkennt die Rechtslage. Daß dem Kläger bisher 60 000 ℳ vorgingen, ist rein zufällig und ohne grundsätzliche Bedeutung. Rechtlich erheblich ist nur, daß ihm die Dividende der Vorzugsaktien vorging. Die Zahl dieser Aktien konnte beliebig geändert werden, ohne daß es gerechtfertigt wäre, deshalb von einer Änderung seiner Rechtsstellung zu sprechen. Was die Generalversammlung dagegen nicht vermochte, bestand darin, dem Kläger Stammaktien vorgehen zu lassen. Dies Recht entbehrte sie auch mit Bezug auf solche Stammaktien, die früher Vorzugsaktien gewesen waren. Z. c. E., U. v. 8. April 13, 607/12 II. — Dresden. [K.]

8. § 493 HGB. Wer hat bei einer Reederei den Parteieid zu leisten?]

Für die offene Handelsgesellschaft hat das RG. in übereinstimmender Rechtsprechung angenommen, daß Eide den vertretungsberechtigten Gesellschaftern oder den Liquidatoren zuzuschieben und ihnen aufzulegen sind, nicht allen Mitgesellschaftern (vgl. u. a. RG. 14, 20; 17, 369; 45, 341). Die in der Rechtslehre vertretene Meinung, daß in dieser Beziehung Reederei und Korrespondentreeder anders zu behandeln seien, erscheint nicht gerechtfertigt. Wenn in § 124 HGB. bestimmt wird, daß „die offene Handelsgesellschaft unter ihrer Firma vor Gericht klagen und verklagt werden kann", so entspricht dieser Bestimmung die Vorschrift des § 493 Abs. 3, wonach in dem durch Abs. 1, 2 geregelten Umfange „der Korrespondentreeder befugt ist, die Reederei vor Gericht zu vertreten". Eine völlig gleichlautende Fassung findet sich bereits im alten HGB. Art. 460. Daß das Gesetz hier das Wort „Reederei" nicht in gleichem Sinne mit „Reedern" gebraucht, zeigt deutlich Abs. 5 des § 493, wo neben der „Reederei" die „einzelnen Mitreeder" genannt werden. Richtig ist allerdings, daß die Reederei als solche keine Firma führt. Indessen ist es stets üblich gewesen, daß die Gesamtheit der Reeder im Verkehr unter der nach dem Namen des Schiffes bezeichneten Reederei auftritt (vgl. auch Bunsen in der Zeitschr. für Zivilproz. Bd. 26 S. 250). Dagegen, daß die Reederei eines bestimmten Schiffes im Prozesse als Parteibezeichnung gebraucht wird, ist denn auch in der Rechtslehre nur vereinzelter Widerspruch laut geworden. Die hier verteidigte Auffassung wird wesentlich unterstützt durch praktische Erwägungen. Daß die Ansicht, Eide wären nicht von den Korrespondentreedern, sondern von sämtlichen Mitreedern zu leisten, in der Praxis zu schwerlich annehmbaren Folgen führt, tritt besonders augenfällig im gegenwärtigen Streitfalle hervor, wo für die Reederei des Schiffes Alpha 154 und für die Reederei des Schiffes Delta 243 Mitreeder gezählt werden. Auch Lehmann (Handelsrecht § 68 Nr. 4 S. 366 Anm. 4) — der grundsätzlich einen abweichenden Standpunkt einnimmt — bezeichnet es als einen „bedenklichen Rechtszustand", wenn alle Mitreeder die auferlegten Eide zu schwören hätten. Vor allem kann von der Rechtsprechung der Gerichte festgestellt werden, daß sie das Bestreben zeigte, der Vertretungsmacht der Korrespondentreeder den von den Bedürfnissen des Rechtsverkehrs geforderten Umfang einzuräumen. Insbesondere weisen die Urteile des erkennenden Senats vom 5. November 1898 und 17. April 1909 in dieser Richtung (RG. 42, 69; 71, 27). Vgl. ferner Entsch. des ROHG. Bd. 8 Nr. 81 und Entsch. des OLG. Rostock vom 17. Mai 1893 (MecklZ. 13, 2) sowie des OLG. Kiel vom 11. März 1908 (SchlHolstAnz. 08, 136). C. c. C., U. v. 2. April 13, 252/12 I. — Kiel. [K.]

Versicherungsrecht.

9. Die Auslegung der allgemeinen Versicherungsbedingungen einer Versicherungsgesellschaft unterliegt der freien Nachprüfung des Revisionsgerichts.]

Die Stadtgemeinde M. hatte durch Vertrag mit der Firma A. W. M. dieser die Herstellung eines Wasserwerks übertragen. Die hierzu erforderlichen Erd- und Pflasterarbeiten hatte durch Vertrag mit derselben Firma der Kläger übernommen. In einer Nacht des August 1906 kam der Musiker D. auf einer

Straße in M. über einen aus Anlaß jener Arbeiten aufgestellten, angeblich unbeleuchteten Sperrblock zu Fall und brach hierdurch eine Hand. Auf Grund einer bei der Beklagten genommenen Haftpflichtversicherung hat der Kläger die Beklagte mittels der vorliegenden Klage in Anspruch genommen mit dem Antrage: 1. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihm allen Schaden zu ersetzen, der ihm aus Anlaß des erwähnten Unfalls des D. erwachsen ist und noch erwachsen wird, 2. die Beklagte zu verurteilen, ihm alle diejenigen Beträge zu ersetzen, welche er an die Firma A. W. M. infolge des bezeichneten Unfalls als Entschädigung für diesen, sowie an Kosten der aus Anlaß des Unfalls entstandenen und noch entstehenden Prozesse wird bezahlen müssen, dem Kläger auch die entstandenen und noch entstehenden Kosten des Prozesses M. wider W. des LG. J. zu erstatten. Das LG. hat, dem Antrage der Beklagten entsprechend, die Klage abgewiesen. Mit der hiergegen eingelegten Berufung wiederholte der Kläger das Klagebegehren. Das OLG. hat, in Abänderung der landgerichtlichen Entscheidung, festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger alle diejenigen Beträge zu erstatten, die er an die Firma A. W. M. aus Anlaß des erwähnten Unfalls als Entschädigung für diesen bis zum Höchstbetrage von 30 000 ℳ, sowie an Kosten des Rechtsstreits D. wider M. des LG. L. zu erstatten haben wird; mit der Mehrforderung hat auch das BG. den Kläger abgewiesen. Dieses Urteil ficht die Beklagte erfolgreich mit der Revision an. Gründe: Die dem Versicherungsvertrage der Parteien zugrunde gelegten „allgemeinen Bedingungen" enthalten in § 5 Abs. 3 folgende Bestimmung: „Alle Ansprüche, welche nicht binnen zwei Jahren nach dem Schadenereignisse ... vom Versicherungsnehmer vor dem zuständigen Gerichte geltendgemacht werden, sind erloschen." Mit Recht sieht das BG. die hier vereinbarte Frist, trotz des in der Überschrift des § 5 angewendeten Ausdrucks „Verjährung", nicht als eine Verjährungs-, sondern als eine Ausschlußfrist an. Die Beklagte hatte eingewendet, daß Kläger durch Versäumung der Frist den Anspruch verwirkt habe. Das BG. führt in erster Reihe aus, die Frist sei nicht versäumt. Diese Annahme beruht auf der Meinung, daß unter dem nach der erwähnten Vertragsbestimmung die Frist in Lauf setzenden „Schadenereignis" nichts anderes zu verstehen sei, als der „Versicherungsfall". Hiervon ausgehend untersucht das BG., in welchem Zeitpunkte bei der Haftpflichtversicherung der Versicherungsfall als eingetreten zu gelten habe, und kommt zu dem Ergebnis, daß im vorliegenden Falle frühestens die am 30. März 1911, also weniger als zwei Jahre vor Erhebung der gegenwärtigen Klage, erfolgte Verkündung des Läuterungsurteils in dem Rechtsstreit D. wider M. den Eintritt des Versicherungsfalls bezeichne. Ob der Eintritt des Versicherungsfalls zutreffend beurteilt ist, kann auf sich beruhen, weil jedenfalls die „Versicherungsfall" und „Schadenereignis" gleichachtende Grundauffassung des BG. verworfen werden muß. Es handelt sich dabei um die Auslegung der allgemeinen Versicherungsbedingungen der Beklagten, die der freien Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt (vgl. das zum Abdruck in den „Entscheidungen" kommende Urteil des RG. vom 13. Dezember 1912, VII 228/12). Schon der Ausdruck Schadenereignis weist wortdeutlich darauf hin, daß damit das Ereignis (die „Tatsache" im Sinne des § 149 VersVertragsG.) gemeint ist, wodurch der den Gegenstand der Haftpflicht des Versicherungsnehmers bildende Schaden entstanden ist. Aber auch innere Gründe sprechen für diese Auffassung. Im Hinblick auf die Gefahr einer mit dem Zeitablaufe verbundenen Verdunkelung des Tatbestandes und auf die notwendige Bemessung der erforderlichen Rückstellungen haben die Versicherungsgesellschaften ein erklärliches Interesse daran, nicht auf unabsehbare, nur durch die Verjährung begrenzte Zeit der Erhebung von Ansprüchen aus der Versicherung ausgesetzt zu bleiben. Hierauf beruht die in den verschiedenen Versicherungszweigen und bei den verschiedenen Versicherungsgesellschaften allgemein übliche Bestimmung von Ausschlußfristen, deren Zweck aber vereitelt oder doch erheblich gefährdet würde, wenn, wie es bei der Auffassung des BG. der Fall sein könnte, der Fristbeginn zunächst völlig unbestimmt bliebe und sich auf ungewisse Zeit, vielleicht auf Jahre hinaus, verschöbe. Unter dem in § 5 Abs. 3 genannten Schadenereignis ist hiernach im vorliegenden Falle der Unfall zu verstehen, den D. im August 1906 erlitten hat. Damit ist der durch die Sache geforderte feste Punkt für den Beginn der Ausschlußfrist gegeben. Bei der hier dargelegten Auffassung ergibt sich allerdings, wie das BG. betont, die Möglichkeit, daß der Anspruch aus der Versicherung schon in einem Zeitpunkt erlischt, wo die Haftpflicht des Versicherungsnehmers gegenüber dem geschädigten Dritten noch nicht verjährt ist, der Versicherungsnehmer also der Entschädigungsforderung des Dritten noch ausgesetzt bleibt. Allein kein Gesetz hindert den Versicherer, für die Geltendmachung des Anspruchs aus der Versicherung durch den Vertrag eine engere Zeitgrenze zu ziehen, als sie durch die gesetzlichen Verjährungsvorschriften der Geltendmachung des Haftpflichtanspruchs des geschädigten Dritten gezogen ist. Die dargelegten Interessen der Versicherungsgesellschaften rechtfertigen diese engere Begrenzung, die auch um so unbedenklicher ist, als andererseits das Interesse des Versicherungsnehmers regelmäßig in der rechtzeitigen Erhebung einer Klage auf bedingte Feststellung der Verpflichtung des Versicherers ausreichenden Schutz finden wird. Unbegründet ist auch das Bedenken, das der BerR. daraus entnimmt, daß der Versicherungsnehmer von dem Unfalle des Dritten möglicherweise erst nach Ablauf der Ausschlußfrist, wenn man sie von dem Unfall an rechnet, Kenntnis erhält. In solchem Falle würde der bei der Versäumung von Ausschlußfristen der in Rede stehenden Art von der Rechtsprechung zugelassene Entschuldigungsbeweis wiederum dem Versicherungsnehmer den erforderlichen Schutz gewähren. Hiernach erweist sich, da die Klage erst im Januar 1912, also länger als fünf Jahre nach dem Unfalle des D., erhoben ist, die erwähnte Ausschlußfrist als versäumt. Diesen Standpunkt nimmt denn auch das BG. in zweiter Reihe ein; es sieht jedoch für diesen Fall die Fristversäumung als entschuldigt an. Aber auch diese Annahme, die, wie die Beurteilung der Verwirkungseinrede überhaupt, der Nachprüfung unterliegt, obwohl von der Revision ein besonderer Angriff dagegen nicht gerichtet ist (§ 559 Satz 2 ZPO.), kann im Hinblick auf das Schreiben der Beklagten vom 22. April 1909 rechtlich nicht gebilligt werden. Daß die Beklagte in diesem Schreiben die nur den Anspruch des Klägers gegen sie berührende Ausschlußfrist anscheinend in Beziehung bringt zu dem Anspruche der Firma

A. W. M. gegen den Kläger, ist für den gegenwärtigen Rechtsstreit ohne Bedeutung. Entscheidend ist, daß die Beklagte in dem Schreiben unter Hinweis auf den bereits eingetretenen Ablauf von mehr als zwei Jahren „nach dem Schadenereignis" und auf die Vertragsbestimmung des § 5 Abs. 3 sich die „policemäßigen Rechte" ausdrücklich vorbehalten hat. Mochte auch die Fristversäumnis bis damals wegen der vom BG. hervorgehobenen Umstände als entschuldigt gelten dürfen, so fehlt es doch an jeder Grundlage für die Annahme, daß der Kläger auch nach Empfang des Schreibens bei Übung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt (§ 276 BGB.) sich noch, wie das BG. meint, habe „der Hoffnung hingeben" können, daß die Beklagte eintretendenfalls „sich auf den Ablauf der zweijährigen Frist nicht berufen würde". Der ausdrückliche Vorbehalt in dem Schreiben mußte diese Hoffnung zum mindesten als sehr unsicher erscheinen lassen und den Kläger bei Anwendung der erwähnten Sorgfalt nötigen, wenigstens mit dem entgegengesetzten Falle ebenfalls zu rechnen. Damit aber ist von dem genannten Zeitpunkt an der Entschuldbarkeitsannahme der Boden entzogen. Das BG. geht zutreffend davon aus, daß nach Wegfall des Entschuldigungsgrundes nicht die volle Frist noch einmal läuft, sondern die Klage nunmehr, wenn die ganze Frist bereits abgelaufen war, in angemessener kurzer Frist zu erheben ist. Der Kläger aber hat, selbst vom Empfange des erwähnten Schreibens gerechnet, die volle zweijährige Frist wiederum ungenutzt verstreichen lassen. Schon hiernach erweist sich die durch das LG. in vollem Umfang ausgesprochene Abweisung der Klage als die richtige Entscheidung. Das Ergebnis ist aber dem Kläger auch nicht günstiger, wenn man die Wirkung der erörterten Fristversäumnis außer Betracht läßt. Nach § 2 Abs. 1 der „allgemeinen Bedingungen" ist die Versicherung gewährt „gegen die Folgen der gesetzlichen Haftpflicht .... für alle Entschädigungsansprüche, welche gegen den Versicherungsnehmer als Unternehmer des in der Police bezeichneten Betriebes auf Grund der reichs- und landesgesetzlichen Haftpflichtbestimmungen erhoben werden ...." Hierdurch ist die von der Beklagten übernommene Gefahr bestimmt und klar begrenzt. Eine Haftpflicht, die den Kläger nicht schon unmittelbar auf Grund des Gesetzes trifft, sondern erst durch Vertrag begründet wird, ist danach in die Versicherung nicht miteinbegriffen. (Wird weiter ausgeführt.) Der Versicherungsfall ist somit, wie die Revision mit Recht geltend gemacht hat, nicht vorhanden, und es mußte auch aus diesem Grunde, ohne daß es noch eines Eingehens auf die übrigen von der Revision gegen die Ausführungen des BG. erhobenen Bedenken bedarf, wie geschehen, erkannt werden. M. V.-G. c. W., U. v. 18. April 13, 21/13 VII. — Königsberg. [B.]

10. § 39 VersicherungsvertragsG. Zum Begriff der arglistigen Täuschung.]

E. ist mit der Zahlung der zweiten Jahresprämie, vom 16. Februar 1911 bis 16. Februar 1912, während einer Reihe von Monaten im Verzuge gewesen. Die Zahlung ist erst am 9. September 1911 nach Eintritt des Unfalls von der Klägerin bewirkt. Der BerR. hat mit Hinweis auf den § 8 Abs. 2 der allgemeinen Bedingungen angenommen, der Zahlungsverzug habe die Beklagte von der Pflicht zur Leistung der Versicherungssumme nicht befreit, weil eine Mahnung durch eingeschriebenen Brief unter Fristsetzung nicht stattgefunden habe. Die Revision sucht darzulegen: Nach den Umständen, insbesondere der langen Dauer des Verzugs, der wiederholten Mahnungen des Agenten, der den E. auch auf die Suspension der Versicherung als Folge des Verzugs aufmerksam gemacht habe, und da E. sich hiermit auch einverstanden erklärt habe, liege ein Verzicht auf die formellen Erfordernisse des § 8 oder ein vereinbartes Ruhen des Versicherungsverhältnisses vor. Außerdem sei der allgemeine Grundsatz beachtlich, daß nur der vertragstreue Kontrahent die Gegenleistung verlangen könne. Eine Beseitigung des Verzugs sei nicht mehr möglich gewesen, da schon vor der Zahlung der Unfall eingetreten und auch die Prämienforderung verjährt sei. Alle diese Ausführungen versagen gegenüber den Vorschriften des § 39 VersVertragsG., die einer Abänderung durch Vereinbarung zum Nachteil des Versicherungsnehmers unzugänglich sind (§ 42 VersVertragsG.). Nach dem Gesetze führt bei Prämien, die nach Beginn der Versicherung zu zahlen sind, ein Zahlungsverzug nur dann zur Befreiung des Versicherers, wenn dieser schriftlich eine Zahlungsfrist von mindestens 2 Wochen unter Angabe der mit dem Ablaufe der Frist verbundenen Rechtsfolgen setzt. Mahnschreiben mit solchem Inhalt sind weder von der Beklagten noch von ihrem Agenten R. an E. erlassen worden. Unter diesen Umständen bedarf es nicht der Erörterung, ob die Einhaltung der noch strengeren Anforderung des § 8 der Bedingungen des Beklagten, daß die Zahlungsaufforderung an den Versicherungsnehmer durch eingeschriebenen Brief zu erfolgen habe, unerläßlich ist. Aus Anlaß des Verzugs des E. ist es zu einem Ruhen der Versicherung oder zu einer Befreiung der Beklagten schon deshalb nicht gekommen, weil die insofern maßgebenden gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Endlich bestreitet die Revision, daß Klägerin zu der vergleichsweisen Vereinbarung vom 10. Oktober 1911 durch arglistige Täuschung bestimmt worden sei. Das BU. enthält aber die Feststellungen: Maßgebend für den von der Klägerin bei Empfang der Abfindungssumme von 500 *M* ausgesprochenen Verzicht auf alle weiteren Ansprüche sei die von B., dem damaligen Vertreter der Beklagten, als zweifellos und unbestreitbar hingestellte Erklärung gewesen, Klägerin habe keine Ansprüche, weil ihr Mann mit der Zahlung der Prämie im Verzug gewesen sei. B. und die Direktion der Beklagten hätten aber gewußt, daß bei den Mahnungen ein formeller Fehler gemacht sei. Sie seien vielleicht der Ansicht gewesen, die Mahnungen R.s hätten genügt, die Gesellschaft zu befreien. Sicher sei aber, daß in Versicherungssachen so erfahrene Leute wie die Genannten sich darüber völlig klar gewesen seien, daß die Richtigkeit dieser Ansicht bestritten und von den Gerichten verneint werden könnte. Wäre die Klägerin, eine einfache, in Rechtssachen selbstverständlich unerfahrene Frau über den formellen Fehler unterrichtet worden, so würde sie sich mutmaßlich mindestens Bedenkzeit ausgebeten haben, um bei einem Rechtsverständigen Rat zu holen, der dann ohne Zweifel so ausgefallen wäre, daß sie die Verzichtsurkunde nicht unterzeichnet hätte. Dessen seien sich B. und die Direktion der Beklagten bewußt gewesen, und deshalb habe B. es wohlweislich unterlassen, der Klägerin von dem unterlaufenen formellen Fehler Mitteilung zu machen. Er habe sie dadurch in den Irrtum versetzt oder darin erhalten, daß ihr Anspruch in unanfechtbarer Weise verwirkt sei. Dabei hat der BerR. erwogen,

daß ein Versicherungsverhältnis in besonderem Maße von dem Grundsatze von Treu und Glauben beherrscht werde, und es nach diesem Grundsatze die Pflicht der Beklagten oder ihres Vertreters gewesen wäre, bei der Mitteilung, daß der Versicherungsanspruch verwirkt sei, auch das bei dem Verwirkungsgrunde bestehende Bedenken zu erwähnen. Diese Feststellungen und Erwägungen sind nicht zu beanstanden. Die Revision meint freilich, daß der Beklagten guter Glaube in vollem Umfang hätte beigemessen werden sollen, und verweist hierfür auf die Behauptung, daß erst der Anwalt der Beklagten den B. anläßlich der Prozeßinstruktion darauf aufmerksam gemacht habe, daß es zweifelhaft sei, ob Beklagte wegen Nichtzahlung der Prämie zur Verweigerung der Zahlung berechtigt gewesen sei. Diese Behauptung schließt jedoch nicht aus, daß sich B. schon bei der Verhandlung vom 10. Oktober 1911 bewußt gewesen ist, es ließen sich gegen den Standpunkt, daß Beklagte durch den Zahlungsverzug E.s befreit sei, Bedenken erheben. Mit Unrecht will sodann die Revision aus der Prämienzahlung vom 9. September 1911 folgern, daß Klägerin von vornherein gut beraten gewesen sei. Die nach Eintritt des Unfalls eilige Vornahme der Zahlung spricht nur dafür, daß Klägerin über die Rechtslage im Irrtum war. Es ist auch nicht, wie die Revision annimmt, bedenklich, daß der Vorderrichter den Grundsatz von Treu und Glauben besonders betonte. Versicherungsverhältnisse werden ihrer ganzen Natur und Bestimmung nach von Treu und Glauben der Beteiligten getragen. Nach den Feststellungen des BerR. ist aber nicht zu bemängeln, daß dieser die Anfechtung der Verzichtserklärung der Klägerin vom 10. Oktober 1911 wegen arglistiger Täuschung für begründet erachtet hat. Der Vertreter der Beklagten, B., hat bei der Verhandlung an jenem Tage der Klägerin gegenüber nicht bloß wohlbewußt den bedenklichen Umstand der Mangelhaftigkeit der an E. ergangenen Mahnungen unterdrückt, sondern auch wider besseres Wissen den Verlust des Versicherungsanspruchs als zweifellos hingestellt. Er hat dadurch, wie ihm bewußt war, einen Irrtum der Klägerin erregt oder mindestens unterhalten, der von ursächlicher Bedeutung für das Einverständnis der Klägerin mit den ihr als Gnadengeschenk angebotenen 500 ℳ war, und auch der Wille B.s war auf diesen Erfolg seines Handelns gerichtet. Damit sind die Merkmale einer arglistigen Täuschung im Sinne des § 123 BGB. erbracht. J. U.-Gesellschaft c. E., U. v. 8. April 13, 12/13 VII. — Stuttgart. [K.]

Gesetz, betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung.

11. § 24 GmbHG. Der Übernehmer neuer Stammeinlagen haftet auch für Fehlbeträge schon vorhandener Stammeinlagen.]

Das KG. ist in Übereinstimmung mit dem LG. der Ansicht, daß bei einer nach § 55 GmbHG. stattfindenden Erhöhung des Stammkapitals (sog. neuen Emission von Stammkapital) die Übernehmer von Stammeinlagen des erhöhten Kapitals auf Grund der in § 24 GmbHG. ausgesprochenen Gesamthaftung der Gläubiger für Fehlbeträge von Stammeinlagen nur für Fehlbeträge der Kapitalerhöhung, an der sie sich beteiligt haben, nicht aber für Fehlbeträge des ursprünglichen Stammkapitals oder einer früheren Kapitalerhöhung aufzukommen haben, und daß somit die Beklagten, die nur von der zweiten Kapitalerhöhung Stammeinlagen übernommen haben, nicht für den aus einer Stammeinlage der ersten Kapitalerhöhung herrührenden Fehlbetrag von 25000 ℳ haften. Das BG. geht davon aus, daß der im 2. Abschnitt des Gesetzes stehende § 24 zunächst nur die Haftung der ursprünglichen Gesellschafter für die bei Gründung der Gesellschaft übernommenen Stammeinlagen im Auge habe; der Fall der Kapitalerhöhung werde erst im 4. Abschnitt des Gesetzes als Abänderung des Gesellschaftsvertrags in den §§ 55 ff. behandelt. Für die Rechtsverhältnisse bei einer Kapitalerhöhung seien daher diese letzteren Vorschriften in erster Linie maßgebend. Aus diesen Vorschriften, namentlich aus § 53 Abs. 3 im Gegensatz zu § 5 Abs. 2, aber auch aus den sonstigen Bestimmungen der §§ 55, 56 und 57, sei nun zu entnehmen, daß das Gesetz die Kapitalerhöhung als die Schaffung eines von dem schon vorhandenen Gesellschaftsvermögen gesonderten und dauernd unterscheidbaren Vermögens ansehe, damit für die Zukunft erkennbar bleibe, wer und in welcher Höhe ein jeder für die alten und für die neuen Stammeinlagen aufzukommen habe. Dann rechtfertige sich aber auch die entsprechende Anwendung des § 24 dahin, daß der Fehlbetrag an einer auf das erhöhte Stammkapital zu leistenden Stammeinlage von den „übrigen", nämlich den übrigen an der Aufbringung des erhöhten Kapitals beteiligten Gläubigern, nach Verhältnis ihrer Geschäftsanteile aufzubringen sei. Diese Auslegung widerspreche auch nicht dem Zweck des Gesetzes, das Stammkapital in voller Höhe den Gläubigern bereitzustellen. Anderseits verschaffe sie den neuen Übernehmern von vornherein eine klare und unzweideutige Rechtsstellung, bewahre sie insbesondere vor der Inanspruchnahme für Fehlbeträge eines Stammkapitals, an dessen Aufbringung sie nicht beteiligt gewesen seien und dessen Fehlbeträge ihnen möglicherweise verheimlicht worden seien. Die Frage, ob bei einer Kapitalerhöhung die Übernehmer der neuen Stammeinlagen auch für Fehlbeträge des schon vorhandenen Stammkapitals, sei es des bei der Gründung vorhandenen oder des bereits erhöhten Stammkapitals, haften, und die umgekehrte Frage, ob die der Gesellschaft bereits angehörenden Gesellschafter auch für Fehlbeträge späterer Kapitalerhöhung haften, sind in Rechtsprechung und Rechtslehre streitig. Ein Unterschied bei der Beantwortung der beiden Fragen wird, soweit sie überhaupt zusammen erörtert werden, durchweg nicht gemacht. Von der einen Meinung wird die Haftung uneingeschränkt bejaht, so für die letztere Frage vom OLG. Karlsruhe in einem Urteil vom 20. April 1906 (OLG. 14, 365) und vom KG. in einem Urteil vom 8. Februar 1909 (KGBl. 30, 58). Eine zweite Meinung bejaht gleichfalls die Haftung, knüpft sie aber hinsichtlich der ersteren Frage für Übernehmer, die bisher noch nicht Gesellschafter waren, an die Erwähnung der Haftung in der Übernehmerurkunde gemäß § 55 Abs. 2 Satz 2, hinsichtlich der letzteren Frage an die Zustimmung der beteiligten Gesellschafter gemäß § 53 Abs. 3 GmbHG.; so z. B. Staub, Kommentar zu dem vorliegenden Gesetz, 1. Aufl. § 24 Anm. 7, § 55 Anm. 4, 5, 17. Die dritte Meinung, die hauptsächlich in dem Kommentar von Staub-Hachenburg, 3. Aufl. § 24 Anm. 16 bis 19, § 55 Anm. 4, 5 vertreten wird, verneint beide Fragen und geht dahin, daß jeder Gesellschafter nur für Fehlbeträge des Stammkapitals haftet, von dem er einen Teil übernommen

hat. Die Frage, ob ein der Gesellschaft bereits angehörender Gesellschafter auch für Fehlbeträge späterer Kapitalerhöhungen haftet, braucht hier nicht erörtert zu werden. Die hier allein zu entscheidende Frage, ob die Übernehmer von Stammeinlagen einer Kapitalerhöhung auch für Fehlbeträge des schon vorhandenen Stammkapitals haften, bejaht der erkennende Senat abweichend von den Vorinstanzen in Übereinstimmung mit der vorerwähnten ersten, auch von der Revision vertretenen Meinung. (Wird ausführlich begründet.) R. c. A. u. Gen., U. v. 1. April 13, 580/12 II. — Berlin. [K.]

Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894.

12. § 9 WarenZG.]

Für die Klägerin sind in die Zeichenrolle des Patentamts die Warenzeichen „Urquell" und „Pilsener Urquell" eingetragen. Auf Grund späterer Anmeldung sind für die Beklagte, die die Generalvertreterin der Pilsener Genossenschaftsbrauerei in Pilsen ist und den Import und Export von Pilsener Bier betreibt, eingetragen: das Warenzeichen „Pilsener Exportquell" für die Worte „Echtes Pilsener Bier", und das Warenzeichen „Importquell" für „Biere, Weine, Spirituosen, alkoholfreie Getränke" (unter den Nummern 142 518 bzw. 145 838 der Zeichenrolle). Die Klägerin beantragte, sich stützend auf § 9 Nr. 1 und Nr. 3, § 20 WarenZG., sowie die §§ 1, 4 UnlWG., die Verurteilung der Beklagten zur Einwilligung in die Löschung des Zeichens „Pilsener Exportquell" Nr. 142 518 in vollem Umfange und des Zeichens „Importquell" Nr. 145 838 für die Worte „Bier". Das LG. verurteilte die Beklagte zur Bewilligung der Löschung des Zeichens „Pilsener Exportquell" dem Antrage gemäß, bezüglich des Zeichens „Importquell" nur unter der Beschränkung auf die Worte „Pilsener Bier". Beide Parteien legten Berufung ein; die Klägerin begehrte die Verurteilung der Beklagten uneingeschränkt ihrem Antrage gemäß, die Beklagte die gänzliche Abweisung der Klage. Das KG. hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten die Klage gänzlich abgewiesen. Die von der Klägerin eingelegte Revision hatte keinen Erfolg. Der BerR. hat, was die Begründung der Klage aus § 9 Abs. 1 Ziff. 1 (§ 20) WarenZG. anlangt, bei den Zeichen der Klägerin — „Urquell", „Pilsener Urquell" — die Silbe „Ur" für Auge, Ohr und Vorstellung als das Charakteristische und Hauptmerkmal, bei den Zeichen der Beklagten — „Pilsener Exportquell", „Importquell" — die Worte „Export" und „Import" für die in die Augen und Ohren fallenden Merkmale erachtet und ferner angenommen: „Ur" einerseits, „Export", „Import" andererseits seien derart voneinander abweichend, daß eine Verwechslungsgefahr ausgeschlossen sei; sie erweckten eine ganz verschiedene Vorstellung und behielten auch in Verbindung mit „Quell" eine solche Unterscheidungskraft, daß die Warenzeichen in ihrer Gesamterscheinung die Gefahr einer Verwechslung nicht bestehen ließen. Die Klägerin kämpft gegen diese tatsächlichen Annahmen des BerR., die die Abweisung der Klage aus § 9 Ziff. 1 (§ 20) rechtfertigen, vergeblich an. Es ist insbesondere nicht ersichtlich, daß der BerR. bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr, wie die Klägerin meint, rechtsirrig nicht den Eindruck berücksichtigt habe, den die betreffenden Verkehrskreise von den Zeichen unter den begleitenden Umständen empfangen; die Ausführung der Revision, im Verkehr denke bei „Pilsener Urquell" jedermann sofort auch an den Begriff „Exportbier" und bei dieser Sachlage mangele es dem Worte „Exportquell" gegenüber dem Worte „Urquell" an der genügenden Unterscheidungskraft, kann für zutreffend und als zum Nachweise eines Rechtsirrtums des BerR. geeignet nicht erachtet werden. Ob in einem anderen von der Klägerin geführten Rechtsstreit, wie die Revision ferner geltend macht, der BerR. selbst Pilsener Hansaquell für verwechslungsfähig mit (Pilsener) Urquell erachtet hat, ist ohne Belang. Tatsächlich unzutreffend ist die Rüge, der BerR. habe die notorische Berühmtheit des Wortzeichens „Urquell" unberücksichtigt gelassen; er hat ausdrücklich hervorgehoben: das Zeichen „Urquell" als Bezeichnung des Bieres der Klägerin sei in den Pilsener Bier trinkenden Kreisen allmählich so bekannt geworden, daß gerade auf diese Bezeichnung („Urquell") besonders geachtet werde; der BerR. hat daraus aber entnommen, daß eine Verwechslung der verschieden aussehenden und klingenden Zeichen der Parteien deshalb nur noch um so schwerer unterlaufen werde. Unzutreffend ist endlich auch die Rüge: der BerR. habe übersehen, daß die Warenzeichen der Parteien nicht nur für den deutschen Konsumentenkreis, sondern auch für den Export in außerdeutsche Länder bestimmt sei, und er habe die Auffassung der außerdeutschen Verkehrskreise nicht aus eigener Wissenschaft kennen und feststellen können. Es ist nicht ersichtlich, warum nicht auch letzteres der Fall sein könnte; es beruht aber das BU. nicht auf einer solchen Feststellung; der BerR. fügt an der betreffenden Stelle seines Urteils seinen sonstigen Ausführungen nur noch einen weiteren (auf Deutschland bezüglichen) Grund hinzu. Daß der BerR. die Bedeutung von Warenzeichen auch für den außerdeutschen Verkehr gerade in dieser Sache übersehen haben sollte, erscheint ausgeschlossen. Die Klage aus § 9 Abs. 1 Ziff. 3 (§ 20) WarenZG. sowie aus den §§ 1 und 4 UnlWG., die insbesondere darauf gestützt war, daß die Beklagte mit ihren Warenzeichen fälschlich den Anschein erwecke, als ob sie die einzige und ausschließliche Geschäftsstelle für den Export von Pilsener Bier sei, hat der BerR. mit der Ausführung abgewiesen: die Beklagte, die Bier der Genossenschaftsbrauerei in Pilsen vertreibe, könne für dieses aus Pilsen herrührende echte Pilsener Bier auch das Warenzeichen „Pilsener Exportquell" führen. Der Inhalt des einen Warenzeichens („Importquell") wie der des anderen („Pilsener Exportquell") entspreche den tatsächlichen Verhältnissen und begründe nicht die Gefahr einer Täuschung. Keinem Durchschnittskäufer werde der Gedanke kommen, daß die Inhaberin des Warenzeichens „Pilsener Exportquell" — die im Deutschen Reiche ihren Sitz habe — den ganzen Export des in Pilsen gebrauten Bieres in sich vereinige. Es sei auch keinerlei Anhalt dafür vorhanden, daß die Beklagte darauf ausgegangen sei, ein an das Warenzeichen der Klägerin anklingendes Warenzeichen sich zu verschaffen, oder daß die Beklagte die fraglichen Worte gewählt und benutzt habe, um das Publikum in den Glauben zu setzen: sie allein führe das Pilsener ein und aus; ihr Bier sei auch das der Klägerin. Eine gegen die guten Sitten verstoßende oder eine in den Gewerbetrieb der Klägerin eingreifende unerlaubte Handlung (§§ 823, 826 BGB.) sei daher

ebenfalls nicht gegeben. Die Klägerin erhebt auch gegen diese Ausführungen die schon oben erörterten und zurückgewiesenen Angriffe und macht geltend, der außerdeutsche Konsument, der vielleicht nicht wisse, daß Pilsen nicht im Deutschen Reiche liege, oder — wie vielfach im Auslande — den Begriff „Deutschland" noch in nationalem, nicht im politischen Sinne verstehe, werde leicht darüber getäuscht werden können, daß die Beklagte nicht die einzige Geschäftsstelle sei, die Pilsener Bier ausführe. Diese sich im wesentlichen auf tatsächlichem Boden bewegenden Ausführungen vermögen das BU. nicht zu erschüttern. Firma B. B. c. A.-G. f. B., U. v. 15. April 13, 568/12 II. — Berlin. [B.]

Reichsstempelgesetz vom 15. Juli 1909.

13. §§ 64, 94 RStempG. Unzulässigkeit des Rechtsweges gegen Beschlagnahme der Steuerbehörde.]

Die Steuerbehörde hat zur Sicherstellung von Abgaben, Strafe und Kosten, die durch die Ingebrauchnahme eines im Besitze des Kaufmanns R. (früheren Angestellten der Klägerin) befindlich gewesenen Kraftfahrzeuges auf Grund des Reichsstempelgesetzes vom 15. Juli 1909 nach ihrer Meinung erwachsen und von ihr festgesetzt waren, das Kraftfahrzeug am 29. Dezember 1910 in Beschlag genommen. Die Beschlagnahme ist wegen einer Steuerschuld der Klägerin von 80 ℳ, im übrigen wegen einer solchen des R. in Höhe von 160 ℳ und wegen der gegen diesen verhängten Strafe von 400 ℳ zuzüglich 10,95 ℳ Kosten des Strafverfahrens erfolgt. Die Klägerin behauptete, daß das Kraftfahrzeug ihr Eigentum sei, und erhob gegen den Fiskus Klage mit dem Antrage, die Beschlagnahme für unzulässig zu erklären und den Fiskus zur Erstattung gewisser durch die Unterbringung des Wagens entstandener Kosten zu verurteilen. Dieser beantragte, indem er insbesondere den Rechtsweg für unzulässig hielt, die Abweisung der Klage. Das LG. erklärte die Beschlagnahme insoweit für unzulässig, als sie wegen der von R. zu entrichtenden Steuer und Strafe nebst den Kosten des Strafverfahrens erfolgt war, und wies im übrigen die Klage ab. Der Beklagte legte Berufung ein und das OLG. wies aus sachlichen Gründen die Klage in vollem Umfang ab. Auf Revision der Klägerin ist die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen worden. Aus den Gründen: Die Klägerin macht der von der Steuerbehörde angeordneten Beschlagnahme gegenüber ihr Eigentum an dem Kraftfahrzeug geltend, verfolgt also einen vermögensrechtlichen Anspruch. Der Wert des Beschwerdegegenstandes erreicht bei weitem nicht den Betrag von 4000 ℳ (§ 546 ZPO.). Die Klägerin glaubt aber die Zulässigkeit der Revision daraus herleiten zu können, daß es sich um einen Rechtsstreit über einen Anspruch handle, für den die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes zuständig seien (§ 547 Nr. 2 ZPO.). In Betracht kommt, wie auch die Revision nicht verkennt, lediglich der § 94 RStempG. Er bestimmt: „In Beziehung auf die Verpflichtung zur Entrichtung der in diesem Gesetze festgestellten Abgaben ist der Rechtsweg zulässig ... Zuständig sind ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes die Landgerichte ..." Der Rechtsweg ist danach eröffnet, wenn über die Höhe der Steuer oder überhaupt über die Steuerpflicht, insbesondere nach der Richtung gestritten wird, ob der in Anspruch Genommene für die Steuer hafte. Ein solcher Streit liegt gegenwärtig nicht vor. Es ist außer Zweifel, daß die Steuer und die Strafe (einschließlich der Kosten), die in der II. Instanz allein noch in Frage waren, vom Kaufmann R. geschuldet werden. Nicht um die Steuerschuld oder die Person des Schuldners wird gestritten, sondern nur um die Zulässigkeit der Beschlagnahme. Die Klägerin will sie deshalb verneint wissen, weil der beschlagnahmte Kraftwagen ihr Eigentum sei; das im § 64 Abs. 4 RStempG. der Zollbehörde eingeräumte Recht, das Kraftfahrzeug zur Sicherstellung der vorenthaltenen Abgabe, der Strafe und der Kosten in Beschlag zu nehmen, erstrecke sich nicht auf das dem Schuldner nicht gehörende Fahrzeug, das dieser auf Grund eines Kaufvertrages mit Eigentumsvorbehalt in Gebrauch genommen habe. Der Austrag eines derartigen Streits betrifft auch bei der weitesten Auslegung des Gesetzes nicht die Verpflichtung zur Entrichtung der im Reichsstempelgesetz festgestellten Abgabe. Es soll vielmehr entschieden werden, ob das Kraftfahrzeug, durch dessen Ingebrauchnahme die Abgabenschuld verwirkt ist, ohne Rücksicht auf das Eigentum eines Dritten beschlagnahmt werden darf. Für diese Entscheidung ist die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte weder durch das Reichsrecht noch durch das (preußische) Landesrecht vorgeschrieben. Kann daher die Zulässigkeit der Revision nicht auf § 547 Nr. 2 ZPO. gestützt werden, so unterliegt doch das BU. insoweit der Nachprüfung, als es die Zulässigkeit des Rechtsweges bejaht. Dabei steht eine Prozeßvoraussetzung in Frage, von deren Vorhandensein die Statthaftigkeit des Verfahrens abhängt. Ihr Dasein hat das Gericht von Amts wegen und ohne Rücksicht auf etwaige Erklärungen der Parteien zu prüfen. Fehlt es an einer solchen, ist also vorliegend der Rechtsweg unzulässig, so ist die Klage wegen dieses Mangels abzuweisen. Die vom BerR. ausgesprochene sachliche Abweisung war ungerechtfertigt und stellt die Klägerin auch ungünstiger, als ein Urteil, das nur Prozeßurteil ist (vgl. den Beschluß der VerZS. vom 19. Oktober 1908 in RG. 70 S. 179 ff., insbesondere S. 184, 185). Daß die Zulässigkeit des Rechtsweges in jeder Lage des Rechtsstreits und namentlich auch noch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen ist, hat das RG. mehrfach ausgesprochen (RG. 17, 176; GruchotsBeitr. 52, 441). Das Ergebnis dieser Prüfung ist im gegenwärtigen Falle, daß dem BerR. nicht beigetreten werden kann. Er entnimmt seine Befugnis zur sachlichen Entscheidung aus der preußischen Verordnung, betr. das Verwaltungszwangsverfahren usw., vom 15. November 1899 (Gesetzsamml. S. 545); die §§ 19, 53 lassen die Widerspruchsklage gegen eine Vollstreckungspfändung oder eine Arrestpfändung, entsprechend dem § 771 ZPO., zu. Dabei ist aber nicht berücksichtigt, daß es sich nicht um eine Pfändung gemäß jener Verordnung handelt. Im § 53 S. 2 ist ausdrücklich bestimmt: „Die Vorschriften der Zoll- und Steuergesetze über die Beschlagnahme zoll- und steuerpflichtiger Gegenstände werden hierdurch (durch die Vorschrift in S. 1) nicht berührt." Hier ist nun die Beschlagnahme des Kraftwagens auf Grund des § 64 Abs. 4 RStempG. erfolgt. Zu untersuchen war also, ob dieser Beschlagnahme gegenüber ein im Rechtswege verfolgbarer Anspruch wegen angeblicher Verletzung des Eigentums der Klägerin an der beschlagnahmten Sache besteht.

Daß das Reichsstempelgesetz über diese Frage nichts enthält, ist dem BerR. zuzugeben. Aber es war weiter zu erörtern, ob nicht die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten untersagt, über die Streitfrage zu befinden. Der BerR. stellt die Beschlagnahme gemäß dem Steuergesetze schlechthin der Pfändung im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens gleich. Darin kann ihm nicht gefolgt werden. Die Pfändung richtet sich gegen das gesamte, der Zwangsvollstreckung unterworfene Vermögen des Schuldners der Beträge, die in jenem Verfahren beigetrieben werden sollen oder deren Beitreibung, soweit dies überhaupt geboten und zulässig ist, durch Arrest gesichert werden soll. Sie bezweckt die Aneignung des Wertes der gepfändeten Sachen behufs Befriedigung wegen der Geldforderung des Fiskus oder der juristischen Person, der die Einziehungsbefugnis ohne vorheriges gerichtliches Verfahren verliehen worden ist. Anders verhält es sich mit der Beschlagnahme nach § 64 RStempG. Zwar sprechen sich weder das Gesetz noch die Materialien über die Rechtsnatur dieser Beschlagnahme aus. Aber es unterliegt keinem Bedenken, sie der Beschlagnahme nach § 14 VereinszollG. vom 1. Juli 1869 (RGBl. S. 317) gleichzustellen. Die zollpflichtige Ware kann bis zur Entrichtung des Zolls von der Zollbehörde zurückbehalten oder mit Beschlag belegt werden. Dabei handelt es sich um eine in Ausübung der obrigkeitlichen Gewalt verhängte Maßregel gegen die bestimmte Sache, die den Gegenstand der Verzollung bildet: sie wird durch eine öffentlich-rechtliche Besitzergreifungshandlung zugunsten des Staates zur Sicherung der Feststellung und der Erfüllung der Zollpflicht im öffentlichen Interesse der Verstrickung unterworfen, mithin nicht im Sinne des bürgerlichen Rechtes gepfändet, sondern kraft öffentlichen Rechtes beschlagnahmt (vgl. Hoffmann zu § 14 VereinszollG. Anm. 1, 9 in Stengleins Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen, 4. Aufl. Bd. 2 S. 32, 34). Das gleiche gilt von der Beschlagnahme des Kraftfahrzeuges zur Sicherstellung der Steuer, der Strafe und der Kosten. Auch hier wird das steuerpflichtige Fahrzeug durch einen öffentlich-rechtlichen Willensakt der Steuerbehörde in Besitz genommen, damit die Feststellung der Steuerschuld und ihr Eingang tunlichst gesichert werde. Es ist also nicht von einer Vollstreckungsmaßnahme gegen das Vermögen des Schuldners als solches die Rede und darum auch der § 53 der Verordnung über das Verwaltungszwangsverfahren in Verbindung mit § 19 daselbst um so weniger anwendbar, als dort auf das Sonderrecht der Beschlagnahme in Zoll- und Steuersachen verwiesen ist. Gelten für dieses die §§ 53, 19 a. a. O. nicht, so entscheidet in Ermangelung anderweiter Bestimmungen für die Zulässigkeit des Rechtsweges der preußisch-rechtliche Grundsatz, der auch für die Provinz Hannover maßgebend ist (Art. I der Verordnung vom 16. September 1867, Gesetzsamml. S. 1515), daß Eingriffe in das Privateigentum kraft der Betätigung der öffentlichen Gewalt im Rechtswege nicht gerügt werden können. B. c. Pr. Fiskus, U. v. 1. April 13, 504/12 VII. — Celle. [K.]

Zivilprozeßordnung.

14. §§ 92, 536 ZPO. Zur Frage der Kostenverteilung.]

Mit ihrer Klage verlangten die Kläger vom Beklagten die Herausgabe der Pläne, Zeichnungen, Verträge, Bilanzen und sonstigen Schriftstücke, die sich auf den Fabrikneubau der Kläger bezogen. Diesen Anspruch erkannte der Beklagte nach anfänglichem Bestreiten schließlich an; er erhob jedoch mit der Begründung, daß er zu Unrecht von den Klägern entlassen sei, auf Zahlung von 3000 ℳ Gehalt und 150 ℳ Mietentschädigung für die Monate Juli, August und September 1910, ferner auf monatlich 1166 ℳ 66 ₰ bis zum 1. Juli 1911 sowie Zinsen Widerklage. Das LG. gab der Klage statt, verurteilte den Kläger auf die Widerklage zur Zahlung der für die Zeit vom 1. bis 19. Juli 1910 rückständigen Vergütung in Höhe von 665 ℳ nebst 4 Prozent Zinsen seit dem 1. August 1910, wies im übrigen die Widerklage ab und legte die Kosten der Klage dem Beklagten und von den Kosten der Widerklage den Klägern $^1/_{22}$, dem Beklagten $^{21}/_{22}$ zur Last. Das OLG. hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Das RG. hat die Kostenentscheidung dahin abgeändert, daß von den Gesamtkosten I. Instanz dem Kläger $^1/_{21}$, dem Beklagten $^{23}/_{21}$ auferlegt werden. Da der Beklagte den geltendgemachten Anspruch nicht sofort anerkannt hat, konnte er sich als unterliegender Teil der Kostentragungspflicht nicht entziehen; es hätte jedoch nicht zwischen den Kosten der Klage und denen der Widerklage geschieden werden dürfen, sondern es hätten die Gesamtkosten des Rechtsstreits verhältnismäßig geteilt werden müssen (vgl. Seufferts Arch. Bd. 47 Nr. 228). Das BG. hat dies nicht verkannt, jedoch von einer Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung abgesehen, weil bei der Kostenberechnung die Urteilsformel richtig ausgelegt sei und die Gefahr einer Abänderung der Entscheidung zuungunsten des Beklagten bestehe. Beiden Gründen ist die Zustimmung zu versagen. Die Auslegung kommt erst in Betracht, wenn die Kostenentscheidung rechtskräftig geworden ist (Entsch. der VerZS. in RG. 57, 310), und die Vorschrift des § 536 ZPO. betrifft nur die Entscheidung in der Hauptsache, nicht aber die Kostenentscheidung, über welche nach § 308 Abs. 2 ZPO. von Amts wegen zu erkennen ist; auch ohne Anschließung des Gegners kann über die Prozeßkosten zum Nachteile des Berufungsklägers erkannt werden (vgl. Gaupp-Stein, Kommentar zur ZPO. § 536 II Nr. 1). S. c. B., U. v. 8. April 13, 463/12 III. — Hamm. [K.]

15. § 268 ZPO. Zur Frage der Klageänderung.]

Die Kläger haben in I. Instanz Wandelung beansprucht, in II. Instanz haben sie zugleich den Rücktritt vom Vertrage erklärt und vorgetragen: Dem Beklagten sei es unmöglich, ein auf dem Brauereigrundstück haftendes Wegerecht zu beseitigen sowie auch einem gegebenen Garantieversprechen nachzukommen. Nach beiden Richtungen habe der Beklagte die Erfüllung des Vertrags auch verweigert. Außerdem sei dem Beklagten mit Schreiben vom 30. August 1911 zur Erfüllung eine Frist aus § 326 BGB. gesetzt worden, mit der Erklärung, daß nach Ablauf der Frist die Annahme der Leistung abgelehnt werde. — Das BG. sieht in der nachträglichen Geltendmachung des Rücktrittsrechts an sich eine unzulässige Klageänderung, erachtet diese aber mangels Widerspruchs des Beklagten insoweit als genehmigt, als Unmöglichkeit und Verweigerung der Leistung behauptet werde. — Dann aber ist weiter ausgeführt: Erst nachdem über diese beiden Rücktrittsgründe bereits verhandelt worden sei, haben die Kläger sich auch noch auf die mit Schreiben vom 30. August erklärte Fristsetzung berufen, und dann habe diesem neuen Vorbringen gegenüber der Beklagte

unzulässige Klageänderung gerügt. Das BG. erachtet solche für vorliegend, weil der neuen Begründung ein anderer Tatbestand zugrunde liege. Diese Ansicht ist, wie die Revision mit Recht geltend macht, unzutreffend. Im Falle des § 326 BGB. bildet den Grund für den Rücktritt und den darauf gestützten Anspruch stets die Nichterfüllung des Vertrags, die vom Gesetze geforderte vorherige Fristsetzung ist nur Voraussetzung für die Ausübung des Rechts und nicht einmal (RG. 66, 420 und die dort näher bezeichneten Urteile) eine schlechthin notwendige Voraussetzung. War daher die Klage unter Berufung auf Unmöglichkeit und Verweigerung der Leistung in rechtlich zulässiger Weise überhaupt erst einmal auch aus § 326 begründet worden, so waren die Kläger nicht gehindert, nunmehr auch die Tatsache der, wenngleich erst im Laufe des Rechtsstreits erfolgten, Fristsetzung heranzuziehen und für sich zu verwerten. Hierin lag lediglich — § 268 Abs. 1 Nr. 2 ZPO. — eine Ergänzung des tatsächlichen Vorbringens, nicht aber eine Änderung des Klagegrundes. W. u. S. c. D., U. v. 9. April 13, 540/12 V. — Breslau. [K.]

16. § 313 Abs. 1 Nr. 3 ZPO.]

Die Beklagte hatte bei dem BG. einen Tatbestandsberichtigungsantrag gestellt, wonach mehrere näher angegebene, in vorbereitenden Schriftsätzen der Beklagten angekündigte Behauptungen und Beweisantretungen noch in den Tatbestand des BU. als in der mündlichen Verhandlung vorgetragen aufgenommen werden sollten. Diesen Antrag hat das BG. mit der Begründung abgelehnt, daß es sich nicht erinnere, „daß außer den im Tatbestand erwähnten tatsächlichen Behauptungen weitere tatsächliche Behauptungen vorgebracht sind". Hinzugefügt ist die Bemerkung, die Angabe der vorgebrachten einzelnen Beweismittel gehöre nicht unbedingt in den Urteilstatbestand. Diese Bemerkung ist, wenn sie dahin verstanden werden will, daß die neben den tatsächlichen Behauptungen für diese in der mündlichen Verhandlung vorgetragenen Beweisantretungen grundsätzlich der Erwähnung im Tatbestande nicht bedürfen, als zutreffend nicht anzuerkennen. Grundsätzlich fällt das Beweisvorbringen nicht minder als das tatsächliche Vorbringen, zu dem es gehört, unter die Vorschrift des § 313 Abs. 1 Nr. 3 ZPO. Ob und inwieweit hinsichtlich des Beweisvorbringens eine in noch höherem Grade „gedrängte" Darstellung genügt, als hinsichtlich der unter Beweis gestellten Behauptungen selbst, bedarf hier nicht der Erörterung. Keinesfalls kann der Revision zugegeben werden, daß aus der Art, wie das BG. die Ablehnung des Berichtigungsantrags begründet hat, zu entnehmen sei, daß es „im Grunde gar nicht bestreiten will, daß die in dem Berichtigungsantrag erwähnten Schriftsätze vorgetragen worden seien", und ebensowenig ist anzuerkennen, daß nach der Begründung des Ablehnungsbeschlusses „die in dem Berichtigungsantrag erwähnten Beweisantretungen und damit sinngemäß die ihnen zugrunde liegenden Behauptungen als vorgetragen gelten" müssen. Nur das ist anzunehmen, daß für die aus dem Tatbestande sich als vorgetragen ergebenden Behauptungen die dafür aus den Schriftsätzen ersichtlichen Beweisantretungen ebenfalls vorgetragen sind. Dagegen wird die Annahme, daß noch andere tatsächliche Behauptungen, als im Tatbestand angegeben, vorgetragen seien, durch die Erklärung des BG., daß dies (nach seiner Erinnerung) nicht der Fall sei, ausgeschlossen. Fehl geht auch die für diesen Fall von der Revision erhobene Rüge einer Verletzung der Fragepflicht (§ 139 ZPO.). Das Gesetz hat es dem Gerichte keineswegs zur Pflicht gemacht, darauf zu achten, daß die Partei alles, was in ihren Schriftsätzen enthalten ist, auch in der mündlichen Verhandlung vorbringe. Eine Fragepflicht, soweit sie hier in Betracht kommt, besteht nur, wenn das mündlich Vorgetragene aus sich heraus durch erkennbare Lücken oder sonst Anlaß gibt, auf Ergänzung hinzuwirken. Ein Tatbestand solcher Art lag aber hier nicht vor. Alle von der Revision aus den Schriftsätzen zusammengestellten Behauptungen, die der Tatbestand als vorgetragen nicht ergibt, kommen hiernach als Prozeßstoff nicht in Betracht, und nur auf der dem Tatbestande zu entnehmenden tatsächlichen Grundlage ist zu prüfen, ob die angefochtene Entscheidung auf einer Gesetzesverletzung beruht. D. c. D. u. D., U. v. 28. März 13, 486/12 VII. — Berlin. [S.]

II. Preußisches Recht.

Preußisches Pensionsgesetz vom 27. März 1872/27. Mai 1907.

17. § 23 PensionsG. Bescheide von Behörden sind klar zu fassen.]

Kläger war als Reservelokomotivführer im preußischen Staatseisenbahndienst angestellt. Am 19. Oktober 1910 wurde ihm zu Händen seiner ihm zur Pflegerin bestellten Ehefrau eine Verfügung der Eisenbahndirektion Breslau vom 6. Oktober 1910 zugestellt, wonach seine Versetzung in den Ruhestand mit Zivilpension nach dem Gesetze vom 27. März 1872/27. Mai 1907 im voraussichtlichen Betrage von 771 ℳ in Aussicht genommen war. Durch Eingaben vom 25. Oktober 1910 und vom 24. Januar 1911 erhob die Pflegerin dagegen Einwendungen. Sie machte geltend, die Dienstunfähigkeit des Klägers sei durch einen am 29. September 1909 erlittenen Betriebsunfall verursacht, deshalb sei eine Pension nach dem Beamtenunfallfürsorgegesetze zu gewähren. Darauf erging an sie folgender Bescheid des Ministers der öffentlichen Arbeiten vom 23. Februar 1911: „Da der Reservelokomotivführer Sch. in G. nach dem anliegenden ärztlichen Gutachten als dauernd dienstunfähig zu erachten ist, bestimme ich, daß er zum 1. Juni d. J. in den Ruhestand versetzt wird. Die Königliche Eisenbahnhauptkasse ist auf Grund der beiliegenden Pensionsanweisung anzuweisen, die in Gemeinschaft mit dem Herrn Finanzminister auf jährlich 771 ℳ festgesetzte Pension zu zahlen. Der von der Pflegerin, der Ehefrau Sch., erhobene Anspruch auf Festsetzung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetz ist unbegründet, weil nach dem vorliegenden ärztlichen Gutachten die dauernde Dienstunfähigkeit nicht auf den Betriebsunfall vom 29. September 1909 zurückzuführen ist." Dieser Bescheid wurde der Pflegerin am 28. Februar 1911 behändigt. Ein wiederholtes Gesuch um Unfallpension vom 1. Juni 1911 wurde vom Minister der öffentlichen Arbeiten am 11. Juni 1911 abschlägig beschieden. An diesen Minister und den Finanzminister richtete sie am 26. September 1911 das Gesuch, auch der Finanzminister möge über die Unfallpension entscheiden. Darauf erhielt sie am 13. Oktober 1911 vom Minister der öffentlichen Arbeiten den Bescheid, daß im Hinblick auf den Erlaß vom 23. Februar 1911 eine besondere Entscheidung des Finanzministers über den

Anspruch auf Festsetzung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetze nicht zu treffen sei. Auf ihre erneute Vorstellung vom 28. Oktober 1911 erging nach Einholung des Einverständnisses des Finanzministers der weitere Erlaß des Ministers der öffentlichen Arbeiten vom 14. November 1911, daß bei Anordnung der Pensionierung des Klägers auch von dem Finanzminister geprüft sei, ob der für den Kläger erhobene Anspruch auf Festsetzung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetze begründet sei, und daß in der Festsetzung der Pension nach dem Zivilpensionsgesetze die Ablehnung jenes weitergehenden Anspruchs liege. Am 9. September 1911 wurde die vorliegende Klage auf Zahlung der Unfallpension und auf Feststellung, daß der Kläger Anspruch auf Erstattung des Heilverfahrens habe, erhoben. Beide Vorderrichter haben die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs abgewiesen, weil die durch Zustellung des Bescheids vom 23. Februar am 28. Februar 1911 in Lauf gesetzte sechsmonatige Frist nicht gewahrt sei. Kläger hat mit Erfolg Revision eingelegt. Gründe: Nach § 23 PrPensionsG. vom 27. März 1872 in der Fassung vom 27. Mai 1907 muß die Entscheidung des Departementschefs und des Finanzministers der Klage vorhergehen und dem Beamten bekanntgemacht werden. Es erscheint nun zunächst in hohem Grade zweifelhaft, ob das Gesetz damit nicht eine Entscheidung verlangt, die sich nicht nur ihrem Inhalte nach, sondern auch äußerlich, ihrer Form nach, als eine von beiden Ministern ausgehende Entscheidung darstellt, insbesondere also von beiden unterzeichnet sein muß. Doch braucht im vorliegenden Falle nicht entschieden zu werden, ob die Beobachtung einer solchen Form rechtlich notwendig ist; dringend wünschenswert ist sie jedenfalls. Im vorliegenden Fall ist schon aus dem Inhalte des Bescheides des Ministers der öffentlichen Arbeiten vom 23. Februar 1911 nicht mit Sicherheit zu erkennen, ob er auch eine Entscheidung des Finanzministers über den Anspruch des Klägers auf Gewährung einer Pension nach dem Unfallfürsorgegesetz enthält. Von der Mitwirkung des Finanzministers bei der Festsetzung der Pension ist nur im zweiten Satze des Bescheides die Rede, aber auch dieser Satz ist nicht so gefaßt, daß er auf die Mitteilung des Inhalts der Entscheidung der beiden Minister gerichtet ist. Was dem Kläger in diesem zweiten Satze mitgeteilt wird, ist die Anweisung an die Eisenbahnhauptkasse zur Zahlung der Pension. Der eigentliche Inhalt der Entscheidung der beiden Minister, nämlich die Festsetzung der Pension des Klägers, kommt nur nebenher dadurch zum Ausdrucke, daß diese Pension als eine in Gemeinschaft mit dem Finanzminister festgesetzte bezeichnet wird. Man mag aber von dieser eigenartigen Fassung ganz absehen und in dem zweiten Satze des Bescheides wirklich die Mitteilung finden, daß die Festsetzung der Pension auf 771 ℳ durch beide Minister erfolgt sei; denn im übrigen enthält der Bescheid von einer Mitwirkung des Finanzministers bei der Pensionsregelung nichts. Im dritten Satze wird vielmehr der Anspruch auf Festsetzung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetze für unbegründet erklärt, ohne daß dabei gesagt ist, auch diese Erklärung des Ministers der öffentlichen Arbeiten werde im Einverständnisse mit dem Finanzminister getroffen. Für sich allein betrachtet, sagt dieser Satz keineswegs, daß auch der Finanzminister eine Entscheidung über den Anspruch auf Festsetzung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetze getroffen habe. Aber auch in Verbindung mit dem zweiten Satze muß der dritte Satz nicht in diesem Sinne verstanden werden. Denn die Fassung der beiden Sätze deckt auch den Fall, daß nur der Minister der öffentlichen Arbeiten den Anspruch auf Feststellung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetze geprüft, diesen für unbegründet erklärt und dann in Gemeinschaft mit dem Finanzminister die Pension nach dem allgemeinen Pensionsgesetze festgesetzt hatte, ohne daß eine Prüfung des Anspruchs auf Festsetzung der Pension nach dem Unfallfürsorgegesetze durch den Finanzminister erfolgt war. War aber der Inhalt des Bescheids objektiv nicht zweifelsfrei, so konnte von dem Kläger, einem Beamten in verhältnismäßig niederer Dienststellung, und seiner ihm zur Pflegerin bestellten Frau bei deren Bildungsgrad erst recht nicht erwartet werden, daß sie aus dem Bescheide herauslesen, was nach der Meinung des Ministers der öffentlichen Arbeiten in ihm gesagt sein sollte, mit klaren unzweideutigen Worten aber in ihm nicht gesagt war. Bescheide von Behörden können die vom Gesetz an sie geknüpften Wirkungen nur dann äußern, wenn sie so klar gefaßt sind, daß die Person, für welche sie bestimmt sind, über ihren Inhalt nicht im Zweifel sein kann. Dies muß besonders dann gelten, wenn das Gesetz an die Bekanntmachung der Entscheidung der Behörde so wichtige Folgen geknüpft hat, wie hier, nämlich den Beginn der Frist, nach deren fruchtlosem Ablaufe der Verlust eines Rechts eintritt. Sch. c. Pr. Fiskus, U. v. 18. April 13, 519/12 III. — Breslau. [B.]

Literaturbesprechungen.

Bankgesetz. Systematisch erläutert von Dr. **James Breit**, Rechtsanwalt, Dresden. Erweiterte Separat-Ausgabe aus der Sektion „Deutschland" des Werkes „Die Handelsgesetze des Erdballs". R. v. Deckers Verlag, Berlin, 1911.

Nach einer Einleitung (Geschichte des deutschen Bankgesetzes; das vom 1. Januar 1911 ab in Deutschland geltende Recht der Notenbanken; die modernen Reformbestrebungen) folgt ein ausführlicher, groß angelegter Kommentar des Bankgesetzes. Der Verfasser meistert den zum Teil recht spröden Stoff sowohl nach seiner rechtlichen wie nach seiner wirtschaftlichen Seite. Mit großem Interesse liest man seine meistens überzeugenden Ausführungen. Als besonders gelungen sind mir seine Ausführungen über die Note als Geld (S. 66 ff.) aufgefallen.

Dem Kommentar schließen sich fünf Anhänge an (das Statut der Reichsbank; die rechtliche Grundlage der Privatnotenbanken; das Banknotenwesen in den deutschen Schutzgebieten; die allgemeinen Bestimmungen über den Geschäftsverkehr mit der Reichsbank; die mit dem Notenbankwesen zusammenhängenden Reichsgesetze). Möge dem verdienstvollen Werke ein großer Leserkreis beschieden sein. R.

Die Grundbuchordnung für das Deutsche Reich und die preußischen Ausführungsbestimmungen. Erläutert von Dr. **Georg Güthe**, Kammergerichtsrat. Dritte durchgearbeitete Auflage. 2 Bände (XIX, 2012). 1913, Berlin, Vahlen.

Schon zwei Jahre nach dem Erscheinen der zweiten eine dritte Auflage des so schnell bekannt und beliebt gewordenen Werkes! Das ist ein Erfolg, wie er bei solchen großen Spezialwerken nur selten vorkommt, ein Beweis für Vorzüglichkeit und praktische Brauchbarkeit des Werkes. Ebenso wie der zweiten Auflage ist auch der dritten ein gummierter Bogen beigegeben, der in einzelne kleine Zettel

zerschnitten werden soll, die auf die Ergänzungen und Nachträge verweisen und dazu bestimmt sind, an den geeigneten Stellen im Buche nach Angabe eingeklebt zu werden. Hierdurch ist die Berücksichtigung von Rechtswissenschaft und Rechtsprechung bis in die allerneueste Zeit ermöglicht und erreicht worden. Die Eigenschaften und Vorzüge des Gütheschen Werkes haben sich bereits so allgemeiner Anerkennung zu erfreuen, daß sie einer nochmaligen ins einzelne gehenden Hervorhebung nicht bedürfen. R.

Dr. **Georg Baum**, Rechtsanwalt in Berlin: **Anwaltschaft und Arbeitsgerichte.** Vortrag, gehalten im Berliner Anwaltverein. Veröffentlichungen des Berliner Anwaltvereins, Heft 26. Berlin, Franz Vahlen, 1913. 27 S.

Der Baumsche Vortrag behandelt ein aktuelles Thema und berührt Probleme, mit denen sich die Rechtsanwaltschaft in den kommenden Jahren eingehend zu beschäftigen haben wird. Die dankenswerten Ausführungen Baums gewinnen noch dadurch ein besonderes Interesse, daß der Verfasser die Probleme in seiner doppelten Eigenschaft als Rechtsanwalt und als Vorsitzender eines Gewerbe- und Kaufmannsgerichts aus umfassender praktischer Erfahrung heraus behandelt und das Für und Wider sorgfältig abwägt. Baums Ausgangspunkt ist der, daß der Ruf nach einem einheitlichen Arbeitsrecht und Arbeitsgericht nicht als Vorbote sozialer Revolution betrachtet und als Utopie eingeschätzt werden darf, sondern daß dieser Gedanke aus der dringenden Notwendigkeit der täglichen Gerichtspraxis heraus geboren ist. Durch eine Anzahl instruktiver Beispiele weist der Verfasser nach, daß die gegenwärtige Rechtslage im Gebiete des Arbeitsrechts zu einer Vergeudung von Arbeit und Scharfsinn führt, die eine neue und einheitliche Regelung unabweisbar erscheinen lasse. Wegen der Vereinheitlichung des Arbeitsrechts verweist Baum auf die Grundsätze, die er seinerzeit auf dem Deutschen Juristentage vertreten hat, wonach die Gewerbeordnung auf alle Arbeitsverhältnisse ausgedehnt werden soll, die die Erwerbstätigkeit hauptsächlich in Anspruch nehmen, und wonach als Angestellte alle Personen gelten sollen, die nicht lediglich mit der Betriebsleitung beauftragt oder mit höheren Dienstleistungen betraut sind. Hinsichtlich des Arbeitsprozeßrechts würde dann die erste Kategorie dem Gewerbegerichte, die letztere dem zum Angestelltengerichte zu erweiternden Kaufmannsgerichte zu unterstellen sein (S. 12, 13).

Eine Angliederung der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, beziehungsweise der zu schaffenden Arbeitsgerichte, an die ordentlichen Gerichte glaubt der Verfasser nicht empfehlen zu sollen, da er gerade in der Verbindung dieser Gerichte mit den Kommunen einen wesentlichen Vorteil erblickt. Weiter meint er aber, daß auch vom Standpunkt der Anwaltschaft diese Angliederung nicht zu wünschen sei, da bei der kommunalen Errichtung der Arbeitsgerichte auch weiterhin die Möglichkeit gegeben bleibe, Rechtsanwälte zu Vorsitzenden zu wählen. Es sei nicht zu unterschätzen, wenn auf diese Weise Anwälten Gelegenheit zu richterlicher Tätigkeit gegeben werde, und vielleicht führe die größere Heranziehung von Rechtsanwälten auch einmal zur Unterstützung der wiederholt — bekanntlich auch vom Würzburger Anwaltstage — aufgestellten Forderung, daß auch Richter ordentlicher Gerichte häufiger, und nicht wie bisher nur in Einzelfällen, aus der Anwaltschaft entnommen werden (S. 15). Dieses Argument ist sicher beachtlich. Nur ist dazu zu bemerken, daß sich doch vielleicht die Angliederung der Arbeitsgerichte an die ordentlichen Gerichte mit der Berufung von Rechtsanwälten zu Vorsitzenden der Arbeitsgerichte würde vereinigen lassen.

Die Ausschließung der Rechtsanwälte von dem Auftreten vor den Kaufmanns- und Gewerbegerichten bekämpft Baum nicht nur als einen die Anwaltschaft grundlos verletzenden Zustand, sondern namentlich auch im Interesse des Publikums. Er erläutert an zahlreichen Beispielen, wie sehr dieses Interesse die Zulassung der Anwälte fordert und zu welchen zum Teil geradezu unwürdigen und grotesken Zuständen die Ausschließung der Anwälte führt. Allerdings meint Baum, daß der Grundcharakter und der soziale Zweck der Arbeitsgerichte durch die Zulassung der Anwälte nicht verschoben und verändert werden dürfe. Besonders dürfe die Billigkeit und die Schleunigkeit des Verfahrens dadurch nicht beeinträchtigt werden. Hinsichtlich der Kosten des Verfahrens empfiehlt er eine Ausgestaltung der Bestimmung des § 52 GewGG. dahin, daß die Kosten des Prozeßbevollmächtigten nur erstattet werden, wenn der Partei die persönliche Wahrnehmung des Termins ohne Zuziehung des Prozeßbevollmächtigten nicht möglich war. Außerdem aber empfiehlt er, die Geltung der RAGO. für das Verfahren vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten auszuschließen, und die freie Vereinbarung nach jeder Richtung offen zu lassen. Er will dadurch ermöglichen, daß die Arbeiter- und Arbeitgeberorganisationen einem Anwalt gegen Fixum alle Sachen ihrer Mitglieder übertragen, ohne ihrerseits von den Mitgliedern etwas für die Vertretung zu fordern. Dadurch würden die unzuträglichen Folgen der die Regel bildenden Kostentragung durch den Auftraggeber nach Ansicht Baums vermieden werden.

Man sieht, daß die in dem Vortrage behandelten Probleme weitergreifen, als es zunächst den Anschein hat, und daß schließlich auch die Regelung einer an sich so isoliert und einfach erscheinenden Frage, wie die der Zulassung der Rechtsanwälte zu den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten, die wichtigsten Grundlagen unseres Prozeßwesens berührt. Dasselbe gilt, wie schließlich noch erwähnt sei, auch für die Vorschläge Baums hinsichtlich der Beschleunigung des Verfahrens, wo er verlangt, daß an die Anordnung des persönlichen Erscheinens der Parteien die Folge geknüpft werde, daß im Falle des Ausbleibens ein Vertreter nicht zugelassen werde. Baum selbst wird deshalb nicht geglaubt haben, mit seinem Vortrage etwas Abschließendes gegeben zu haben. Aber sicher bleibt ihm das Verdienst, auf die Wichtigkeit der von ihm behandelten Fragen gerade für die Anwaltschaft hingewiesen zu haben, und es ist deshalb seinen Ausführungen möglichste Verbreitung namentlich in den Kreisen der Anwaltschaft zu wünschen. Dittenberger.

P. **Seelow**, Syndikus: **Sammlung neuer wichtiger Entscheidungen auf Grund des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb.** Berlin, Puttkammer & Mühlbrecht, 1913. XXXII, 138 S. 3,00, geb. 4,00 *M*.

Die vorliegende Sammlung bringt etwa anderthalb hundert wichtiger Entscheidungen zum Wettbewerbsgesetz in der Legalordnung. Die Entscheidungen sind geschickt ausgewählt und zweckmäßig bearbeitet, so daß die Sammlung sowohl dem Juristen als dem Geschäftsmann, für welch beide sie bestimmt ist, gute Dienste wird leisten können. Dittenberger.

Dr. **Bruno May**, Gerichtsassessor: **Das Recht des Kinematographen.** Berlin, Richard Falk, 1912. 201 S. Geb. 3,00 *M*.

Die fleißige Arbeit Mays ist in erster Linie für das kinematographische Fachpublikum bestimmt, weshalb auch z. B. die öffentlichrechtlichen Fragen (Konzession, polizeiliche Kontrolle, Besteuerung usw.) besonders ausführlich behandelt werden. Aber auch der Jurist wird in dem Werkchen manches für ihn Wertvolle finden, zumal der Verfasser der Berücksichtigung der Judikatur besondere Sorgfalt zugewendet hat. Dittenberger.

Neue Bücher.

Mitgeteilt von Dr. Dittenberger.

I. Selbständige Werke.

Mayer, Ernst: Über die Reform des juristischen Studiums. Ein Vortrag. Heidelberg, Carl Winter, 1913. 27 S. 0,80 *M.*

Baum, Georg: Anwaltschaft und Arbeitsgerichte. Vortrag, gehalten im Berliner Anwaltverein. Veröffentlichungen des Berliner Anwaltvereins, Heft 26. Berlin, Franz Vahlen, 1913. 27 S.

Siméon, P.: Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche. Lehrbuch zur Einführung in das Bürgerliche Gesetzbuch und seine Nebengesetze. I. Bd.: Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes. 2. Hälfte: Sachenrecht, Familienrecht und Erbrecht. Sechste, neu bearbeitete Auflage. Berlin, C. Heymann, 1913. XII, 670 S. 15,00, geb. 16,00 *M.*

Engelmann, A.: Das bürgerliche Recht Deutschlands mit Einschluß des Handels-, Wechsel- und Seerechts. Historisch und dogmatisch dargestellt. Sechste, verbesserte Auflage. Berlin, J. Guttentag, 1913. XVI, 900 S. 14,00, geb. 15,00 *M.*

Heilfron, E.: Grundriß des bürgerlichen Rechts. III.: Sachenrecht (IV, 170 S.). VII. u. VIII.: Zivilprozeß und Konkursrecht, von E. Heilfron und G. Pick (VII, 154 u. VII, 152 S.). Berlin, F. Speyer, 1913. Je 2,50 *M.*

Stölzle, H.: Viehkauf (Viehgewährschaft) nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts. Mit Einleitung, Erläuterungen und Sachregister. — Kaiserliche Verordnung vom 27. März 1899, betreffend die Hauptmängel und Gewährfristen beim Viehhandel. Erläutert von H. Weiskopf. — Fünfte, vermehrte und wesentlich verbesserte Auflage. Guttentags Sammlung deutscher Reichsgesetze, Text-Ausgaben mit Anmerkungen, neue Auflage, Nr. 50. Berlin, J. Guttentag, 1913. 557 S. Geb. 6,00 M.

Samter, M. K.: Das Handelsregister und seine Rechtsverhältnisse. In kurzgefaßter Darstellung für Juristen und Kaufleute. Berlin, J. Springer, 1913. IV, 187 S. Geb. 3,00 *M.*

Müller, Georg: Auflösung der offenen Handelsgesellschaft während ihrer Zugehörigkeit zu einer eingetragenen Genossenschaft. Berlin, Dr. Frensdorf, 1913. 55 S. 2,00 *M.*

Seelow, P.: Sammlung neuer wichtiger Entscheidungen auf Grund des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb. Berlin, Puttkammer & Mühlbrecht, 1913. XXXII, 138 S. 3,00, geb. 4,00 *M.*

Stranz, J., und Stranz, M.: Wechselordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. Juni 1908. Kommentar. 11. Auflage, bearbeitet von M. Stranz. — **Loeck, P.: Wechselstempelgesetz vom 15. Juli 1909.** Nebst den Ausführungsbestimmungen des Bundesrats, den Gesetzesmaterialien und den Entscheidungen der höchsten Gerichte und Verwaltungsbehörden. Textausgabe mit Anmerkungen und Registern. 11., erweiterte Auflage. — Guttentags Sammlung deutscher Reichsgesetze, Textausgaben mit Anmerkungen, neue Auflage, Nr. 5, 5a. Berlin, J. Guttentag, 1913. Geb. 4,00 *M.*

Oppenheimer, Siegfried: Das Einigungswesen an den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten. Darstellung der Rechtsgrundlagen mit besonderer Berücksichtigung der Tarifverträge. München, J. Schweitzer, 1913. VII, 204 S. 5,00 *M.*

de Martincourt, Wilhelm: Die rechtliche Stellung der Ärzte, Apotheker, Kranken- und Heilanstalten nach der Reichsversicherungsordnung. Berlin, Puttkammer & Mühlbrecht, 1913. IV, 111 S. 2,40 *M.*

v. der Pfordten, Th.: Gesetz, betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen, vom 14. Mai 1879. (Nebst den sonstigen einschlägigen Gesetzen.) Textausgabe mit Erläuterungen, Vollzugsvorschriften und Sachregister. Deutsche Reichsgesetze, Textausgaben mit Anmerkungen und Register. 2., umgearbeitete Auflage. München, C. H. Beck, 1913. IV, 147 S. Geb. 2,25 *M.*

Westhoff, W., und Schlüter, W.: Allgemeines Berggesetz für die Preußischen Staaten vom 24. Juni 1865. Mit seinen Novellen, Nebengesetzen und Ausführungsbestimmungen, sowie den einschlägigen Reichs- und Landesgesetzen. 3., vermehrte und verbesserte Auflage, bearbeitet von W. Schlüter und F. Hense. Guttentags Sammlung preußischer Gesetze, Textausgaben mit Anmerkungen, neue Auflage, Nr. 12. Berlin, J. Guttentag, 1913. XX, 824 S. Geb. 7,50 *M.*

II. Aus den Zeitschriften.

Archiv für Bürgerliches Recht. Band 39, Heft 1.

Schneider: Über die Haftung des Verkäufers bei arglistiger Täuschung über Sachmängel. **Walsmann:** Der Verzicht auf die Eigentümerhypothek und seine Wirkung im Konkurse. **Eberty:** Die Verbindlichkeit der Preisrichterentscheidung. **Herrmann:** Der Kaufpreisanspruch beim Doppelverkauf desselben Grundstücks durch denselben Verkäufer. **Schöndorf:** Über den Entwurf einer Novelle zum österreichischen ABGB. **Sternberg:** Das Anwendungsgebiet des § 1301 BGB.

Bank-Archiv. XII. Jahrg., Nr. 17.

Göppert: Zur „Begriffsbestimmung" des Börsentermingeschäfts. **Edler von der Planitz:** Die Verdoppelung des Kriegsgoldschatzes und die geplante Silberreserve. **Richter:** Berechnung der Tantieme von Aufsichtsrat und Vorstand. Schutz der Geschäftswelt gegen unerkennbar Geisteskranke.

Blätter für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts. 24. Jahrg., Nr. 6.

Josef: Saalmiete für Tanzmusik.

Das Recht. XVII. Jahrg., Nr. 11.

Danz: Alte und neue Art der Rechtsprechung, besonders beim Testament. **Grünebaum:** Haftung öffentlicher Vereine für ihre gesetzlichen Vertreter. **Fuld:** Die Ausverkaufsverordnungen und die Konkursordnung.

Deutsche Juristen-Zeitung. XVIII. Jahrg., Nr. 12.

von Staff: Die Rechtsentwicklung unter der Regierung Kaiser Wilhelms II. **Conrad:** Der Entwurf eines Gesetzes gegen den Verrat militärischer Geheimnisse. **Hamm:** Die Steuerfreiheit der Fürsten. **Schultzenstein:** Verwaltungsstreitverfahren und neues Recht. **Galli:** Das neueste Heft der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (Bd. 46 Heft 1). **Josef-Ujlaki:** Die Kodifikation des bürgerlichen Rechts in Ungarn.

Deutsche Rechtsanwalts-Zeitung. X. Jahrg., Nr 7.

Böckel: Der Frankfurter Konflikt in Jena. **Berthold:** Rechtsauskünfte von Vereinen sowie Zeitungen und die Rechtsanwälte. **Schramm:** Das Armenrecht. **Reigers:** Das Verbot der reformatio in pejus und die Anklagebehörden.

Deutsche Richterzeitung. V. Jahrg., Nr. 12.

Mendelssohn-Bartholdy: Reform des Zivilprozeßwesens. III. **Zelter:** Prozeßkostenreform (Schluß). **Mangler:** Zu den Vorschlägen über Prozeßverhütung und Prozeßverbilligung. **Mayer:** Schuldnernot und Mobiliar-Zwangsvollstreckung.

Deutsche Wirtschafts-Zeitung. IX. Jahrg., Nr. 11.

Wolf: Zur Kritik des gegenwärtigen internationalen Zahlungsverkehrs. **Schär:** Das Verhältnis der Nationalökonomie zur Privatwirtschaftslehre im allgemeinen und zur Handelsbetriebslehre im besonderen. **Stresemann:** Weltmarktskämpfe.

Fischers Zeitschrift für Praxis und Gesetzgebung der Verwaltung. Bd. 42, Heft 4 bis 6.

Fink: Bauschwindel und Baugewerbenovelle. **Brachmann:** Welche Vorschriften des sächsischen Baurechtes dienen dem Schutze Dritter?

Kreis der Beteiligten. Inhalt des Widerspruchsrechtes gegen Ausnahmebewilligungen.

Gesetz und Recht. 14. Jahrg., Heft 17, 18.
von Strauß und Torney: Die Schankkonzession, wie sie ist und wie sie sein sollte. **Wulffen:** Die Signalementslehre.

Gewerbe- und Kaufmannsgericht. 18. Jahrg., Nr. 9.
Erdel: Die Aushändigung der Quittungskarte beim Abgang des Arbeiters. **Schultz:** Über Lehrverträge ohne Beobachtung der gesetzlich vorgeschriebenen Form.

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht. 18. Jahrg., Nr. 5.
Wirth: Die willkürliche Abzweigung von Patentanmeldungen. **Kautter:** Kennt das Patentgesetz bloß „materielle Einspruchsgründe"? **Melsbach:** Zwei Streitfragen aus dem Kunstschutzgesetz.

Juristische Monatschrift für Posen, West- und Ostpreußen und Pommern. 16. Jahrg., Nr. 3, 4.
Loening: Die Schadensersatzpflicht der Eisenbahn bei unrichtiger Gewichtsfeststellung. **Josef:** Die Unabänderlichkeit der über die weitere Beschwerde in der freiwilligen Gerichtsbarkeit ergangenen Entscheidung. **Brenske:** Die Beweislast bei auflösender Bedingung.

Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht. VII. Jahrg., Nr. 6.
Mansfeld: Über Pfandindossamente. **Neuburger:** Ist mit der Einziehung (Amortisation) von Aktien, die aus dem nach der jährlichen Bilanz sich ergebenden Reingewinn erfolgt, eine Herabsetzung des Grundkapitals gegeben? Bedeutung des § 227 Abs. 2 HGB. (Schluß). **Hamburger:** Bemerkungen zum österreichischen Entwurfe eines Versicherungsvertragsgesetzes: I. Haftpflichtversicherung. **Roth:** Sackleihe, Sackmiete. **Josef:** Die Zugehörigkeit beschränkter persönlicher Dienstbarkeiten zur Konkursmasse und das Beschwerderecht des Verwalters in Grundbuchsachen.

Markenschutz und Wettbewerb. XII. Jahrg., Nr. 9.
Geiler: Das Markenrecht der Vereinigten Staaten von Nordamerika im Vergleich zum deutschen Markenrecht (Forts.). **Cantor:** Esposizione di diritto comparato sui marchi nel sistema italiano e nel sistema tedesco (Forts.).

Mitteilungen für Amtsgerichtsanwälte. IV. Jahrg., Nr. 5.
Pfahler: Das Mindesteinkommen der voll beschäftigten Anwälte. **v. Ziegler:** Die Pfändung der Eigentümergrundschuld, insbesondere im Zwangsversteigerungsverfahren; die Pfändung des nicht valutierten Teils einer Grundschuld (Forts.). **Pierner:** Rechtsprechung des Ehrengerichtshofs für deutsche Rechtsanwälte zu §§ 28, 62 RAO. (Forts.). **Hawlitzky:** Ist das Kaufmannsgericht für Ausländer unzuständig? **Hermann:** Zur Frage der Sicherungsübereignung.

Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte. 13. Jahrg., Nr. 5.
Stort: Teilung der Patentanmeldungen. **Blau:** Russische Warenzeichen.

Notariats-Zeitschrift für Elsaß-Lothringen. XXXIII. Jahrg., Nr. 6, 7.
Josef: Die Vollmacht als bloßer Vertretungsausweis und als Ergänzung der rechtsgeschäftlichen Erklärung.

Sächsisches Archiv für Rechtspflege. 8. Jahrg., Nr. 13.
Dimpfel: Ein Beitrag zur Praxis des Urkundenprozesses. **Ginzel:** Das Territorialitätsprinzip im Kgl. Sächsischen Gesetze vom 25. März 1904, insbesondere im Hinblick auf die Strafbarkeit des Setzens im österreichischen Lotto.

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. 78. Jahrg., Nr. 11.
Silberschmidt: Die rechtswidrige Überwindung des freien Willens im bürgerlichen Recht und im Strafrecht. **Bezold:** Die schwurgerichtliche Fragestellung in den Fällen der Real-, Ideal-, Gesetzeskonkurrenz und des fortgesetzten Verbrechens (Forts.).

Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, Notariat und Zwangsversteigerung. Jahrg. 13, Heft 22.
Landauer: Über die sogenannte Berichtigungsbewilligung (Schluß). **Ahlert:** Umgehung des § 313 BGB. durch Vollmacht. **Lauffs:** Die Rechte der Hypothekengläubiger an Miet- und Pachtzinsen.

Aus der Praxis.

Kosten der zur Urteilsausfertigung verwendeten Klageabschrift.

Der Ansicht des Amtsgerichts ist zwar beizutreten, daß es in das Ermessen des Gerichtsschreibers gestellt ist, in welcher Weise die Ausfertigung eines in abgekürzter Form hergestellten Versäumnisurteils erfolgen soll (Sydow-Busch, Anm. 5 zu § 317). Die Ausfertigung kann nach seiner Wahl sowohl durch Übertragung des Urteilsvermerks auf eine von ihm oder dem Rechtsanwalt beglaubigten Abschrift der Klageschrift als auch dadurch hergestellt werden, daß das Urteil durch Aufnahme der im § 313 Abs. 1 Nr. 1, 2, 5, ZPO. bezeichneten Angaben vervollständigt wird. Die Wahl hat der Gerichtsschreiber nach pflichtmäßigem Ermessen zu treffen. Ist wie im vorliegenden Falle bei der Herstellung der Urteilsausfertigung eine von dem Rechtsanwalt beglaubigte Abschrift der Klage benutzt worden, so hat der Rechtsanwalt nach § 76 Abs. 6 RAGO. neben den Pauschsätzen einen Anspruch auf Schreibgebühren für die von ihm gefertigte Abschrift der Klage. Diese Schreibgebühren sind gemäß § 91 ZPO. von der unterliegenden Partei insoweit zu erstatten, als sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlich waren. Die zweckentsprechende Rechtsverfolgung erfordert aber, wie in der Beschwerdeschrift zutreffend ausgeführt ist, die rasche Erteilung einer Urteilsausfertigung. Eine Beschleunigung wird jedenfalls dann eintreten, wenn der Klageschrift bereits eine von dem Rechtsanwalt beglaubigte Abschrift beigefügt ist, und diese beglaubigte Abschrift zur Urteilsausfertigung benutzt wird. Mit Rücksicht darauf, sowie unter Würdigung des Umstandes, daß die Klageschrift nur einen geringen Umfang hat, waren die von dem Beschwerdeführer für 2 Seiten der Abschrift geforderten Schreibgebühren von 40 ₰ in voller Höhe und nicht nur, wie in dem Kostenfestsetzungsbeschlusse vom 10. Februar 1913, in Höhe von 20 ₰ zuzubilligen. Der angefochtene Beschluß des Amtsgerichts, der die Erinnerung gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß zurückgewiesen hat, war deshalb aufzuheben und der Kostenfestsetzungsbeschluß abzuändern. (Beschluß des LG. Frankfurt a. M., VIII. Zivilkammer, vom 18. März 1912. 9 T. 148/13).

* * *

Zu § 513 Absatz 2 ZPO.

Ein für Anwälte interessantes Urteil hat kürzlich das LG. II Berlin erlassen.

Gegen eine Partei (Beklagte) war vor dem AG. schon einmal Versäumnisurteil ergangen. Auf ihren Einspruch war Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 19. Dezember 1912, $9^1/_2$ Uhr vormittags, anberaumt worden. Am Tage vor dem Termin setzten sich die Anwälte der beiden Parteien ins Einvernehmen und vereinbarten, erst um $12^1/_2$ Uhr zu verhandeln. Als beide Anwälte zu der vereinbarten Terminsstunde pünktlich erschienen, erfuhren sie, daß der Kläger in Person um $9^1/_4$ erschienen sei und mit der Erklärung, daß sein Anwalt nicht komme, Versäumnisurteil beantragt habe, welches auch daraufhin erlassen worden sei.

Die gegen dieses zweite Versäumnisurteil eingelegte, auf § 513 Abs. 2 ZPO. gestützte Berufung hatte Erfolg. Ein Fall der Versäumung lag nicht vor. Die Vereinbarung der Anwälte hatte die Aufhebung des um $9^1/_2$ anstehenden Termins zur Folge. Diese Wirkung der Verabredung folgt aus § 227 ZPO. und ist unabhängig

von einer Anzeige an das Gericht (Gaupp-Stein 10. Aufl. Note 1 zu § 227). Nach § 85 ZPO. war die von den Prozeßbevollmächtigten getroffene Vereinbarung für die Parteien bindend. Die Parteien hätten sich über die Abmachung der Anwälte nur hinwegsetzen können, wenn sie sich persönlich ins Einvernehmen gesetzt hätten. Durch einseitiges Vorgehen einer Partei aber konnte die Vereinbarung der Prozeßbevollmächtigten nicht außer Kraft gesetzt werden.

Ist der Gesellschafter einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts berechtigt, im eigenen Namen kraft eigenen Rechts auf Leistung an alle Gesellschafter zu klagen? Auf S. 410 ff. d. Bl., 1913, beschäftigt sich Rechtsanwalt Dr. Fraenkel mit der Entscheidung des RG. Bd. 70 S. 32 ff. und kommt im Gegensatz zum RG. dazu, ein eigenes Recht des einzelnen Gesellschafters zur Einklagung von Gesellschaftsforderungen zu verneinen. Diesem Ergebnis möchte ich zustimmen, ich halte dabei aber für eigentlich überzeugend und durchschlagend den Gedanken, den Fraenkel erst am Schlusse seiner Ausführungen streift: Wo bleibt bei der Auffassung des RG. das Selbstbestimmungsrecht der Gesellschaft?

Nach § 709 BGB. steht die Führung der Geschäfte den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu; für jedes Geschäft ist die Zustimmung aller erforderlich. Der Gesellschaftsvertrag kann aber auch eine abweichende Regelung treffen (§ 710): die Führung der Geschäfte kann einem oder mehreren bestimmten Gesellschaftern übertragen werden. Nach außen hin, Dritten gegenüber, kommt gleichfalls in erster Linie gemeinschaftliches Handeln aller Gesellschafter in Frage; soweit aber, bestimmt § 714, ein Gesellschafter zur Geschäftsführung befugt ist, ist er im Zweifel auch ermächtigt, die anderen Gesellschafter Dritten gegenüber zu vertreten.

Das Gesetz kennt hiernach für beide Funktionen, für die „Führung der Geschäfte" wie für die „Vertretung der anderen Gesellschafter Dritten gegenüber" nur ein gemeinschaftliches Handeln aller oder ein Handeln einzelner dazu Ermächtigter; ohne besondere Ermächtigung haben einzelne keine eigenen Rechte.

Gleiches gilt für das Prozeßführungsrecht. Die Klage eines einzelnen Gesellschafters auf Leistung an alle würde allerdings, streng genommen, unter keine jener beiden genannten Funktionen fallen. Sie wäre sicherlich keine Führung der Geschäfte, die lediglich auf das Innenverhältnis der Gesellschafter Bezug hat. Auch von einer Vertretung der anderen Gesellschafter dem Dritten gegenüber würde man bei einer solchen Klage im eigenen Namen nicht sprechen können. Die für die Vertretung nach außen geltenden Grundsätze sind aber analog anzuwenden.

Die herrschende Meinung wird zwar, wie bei der Erbenklage des § 2039, so auch hier nicht anerkennen, daß die Klage des einzelnen rechtswirksam für und gegen die Gesamtheit sei (Lit.: bei Hellwig, Anspr. S. 206 und Stein, § 62 Note 8). Wenn aber auch nicht rechtlich, so ist sie doch sicherlich tatsächlich für die Gesellschaftergesamtheit von Bedeutung. Die Klage des einzelnen wird in der Außenwelt wie eine Klage namens der Gesellschaft aufgefaßt werden. Fragen der Geschäftspolitik, des Taktes und viele andere, von denen es abhängt, ob, wann und in welcher Weise ein Anspruch der Gesellschaft durchzuführen ist — all diese Fragen werden also auch bei einer Klage des einzelnen zu berücksichtigen sein. Auch der Ausgang des Prozesses, der von weiteren Umständen — Kenntnis der Sachlage, Interesse, geeigneter Prozeßvertretung — abhängt, wird tatsächlich einen Erfolg für und gegen die Gesellschaft selbst bedeuten (vgl. auch Hellwig, Anspr. S. 207).

Daraus ergibt sich, daß die gerichtliche Durchführung von Forderungen der Gesellschaft auch durch den einzelnen eine ebenso bedeutsame und verantwortungsvolle Aufgabe sein kann, wie die außergerichtliche Vertretung der Gesellschaft gegenüber Dritten. Die für diese Funktion bestehenden Voraussetzungen müssen daher auch für jene gefordert werden, d. h. ein einzelner kann eine Klage auf Leistung an die Gesellschaftergesamtheit nur dann erheben, wenn er dazu ermächtigt ist.

Nach dem Standpunkt des RG. wäre auch ein von den Geschäften im übrigen ausdrücklich ausgeschlossener Gesellschafter nicht daran zu hindern, daß er beliebig gegen Schuldner der Gesellschaft prozessierte und dabei aus Schikane oder aus Ungeschicklichkeit den Interessen der Gesellschaft direkt entgegenwirkte. Das kann nicht der Wille des Gesetzes sein. Referendar Dr. Edgar Lion.

Zu den Ausführungen des Herrn Landgerichtsrat Dr. Fromherz über **Vollstreckungsarten bei Leihmöbeln** Seite 574 ff. sei folgendes bemerkt:

Der Streit über die theoretische Konstruktion der Pfändung von Leihmöbeln wird wohl noch geraume Zeit toben. Indes macht die Gerichtspraxis im allgemeinen bei der Pfändung des bedingten Eigentumsrechts keine Schwierigkeiten. Diese beginnen nach meinen Erfahrungen erst, wenn es an die Auszahlung des aus der Versteigerung erzielten Erlöses geht. Auch die schönsten theoretischen Erörterungen darüber, daß der vom Gläubiger zur Befriedigung des Abzahlungsverkäufers aufgewendete Betrag zu den Kosten der Zwangsvollstreckung gehöre, werden — wenigstens einen preußischen — Gerichtsvollzieher nicht dazu bewegen, diesen Betrag vom Erlöse zu kürzen und dem Gläubiger zusammen mit der Hauptforderung und seinen sonstigen Kosten auszuzahlen. Die preußische Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher vom Jahre 1899 gibt, obwohl sie sehr kasuistisch gefaßt ist, hierzu keinen Anhalt.

Der Schuldner erhält daher die Hyperocha des Erlöses nach Abzug der Hauptforderung und der Zwangsvollstreckungskosten (im gewöhnlichen Sinne) ausgezahlt. Eine Klage des Gläubigers gegen ihn auf Erstattung des zur Befriedigung des Abzahlungsverkäufers aufgewendeten Betrages ist — ganz abgesehen von der Zweifelhaftigkeit ihrer rechtlichen Begründung — gewöhnlich ohne praktischen Wert, da der versteigerte Abzahlungsgegenstand häufig genug das einzige pfändbare Objekt des Schuldners war.

Werden daher Vorschläge de lege ferenda gemacht, so ist meines Erachtens der wichtigste der, in die Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher eine Bestimmung einzuführen, die den Beamten anweist, Beträge, die der Gläubiger aufgewendet hat, um das Eigentum des Schuldners an den gepfändeten auf Abzahlung unter Eigentumsvorbehalt gekauften Sachen zur Entstehung zu bringen, als Kosten der Zwangsvollstreckung zu behandeln und dementsprechend aus dem Versteigerungserlöse für den Gläubiger abzusondern.

Rechtsanwalt Foerder, Breslau.

„Der" Rechtsanwalt! Eine Unzahl anwaltlicher Schriftstücke, Klagen usw. ergeht jahraus jahrein mit der Unterzeichnung — meist Unterstempelung: Der Rechtsanwalt.

Besonders in Preußen scheint das üblich zu sein.

Durch die mehr oder weniger leserliche Unterschrift erfährt man dann, welcher von den zwölfeinhalbtausend Kollegen im Reiche „der" Rechtsanwalt ist.

Was soll das „Der"? So mögen unterzeichnen konkurrenzlose Singularitäten wie der Reichskanzler, der Reichsschatzsekretär, allenfalls je für seinen Geschäftsbereich der betreffende Minister, bei uns aber hat der Artikel doch keinen Sinn und wirkt geradezu komisch.

Vollends unrichtig ist, wenn hinter Rechtsanwalt dann ein Schlußpunkt steht, als ob auf die eigentliche Namenszeichnung gar nicht gerechnet würde und diese entbehrlich wäre.

Neulich erhielt ich Substitutionsvollmacht von einem jungen Kollegen, wo als Unterschrift gar vorgedruckt war: Der Justizrat. Das ist natürlich der Gipfel der Verkehrtheit. Die Nachvollmacht

stellt der Substituent aus als nach den Bestimmungen der ZPO. hauptbevollmächtigter Rechtsanwalt. Die ZPO. kennt aber keine Justizräte, Baden und Württemberg — s. den lesenswerten Artikel „Der Justizratstitel" in Nr. 7 der diesjährigen JW. vom 1. April, S. 363 — ebensowenig und im übrigen Reiche werden sie wohl hoffentlich mit der Zeit auch verschwinden.

Möchten diese Zeilen dazu beitragen, daß der deutsche Anwalt in seiner Unterschrift sich in erster Linie als Rechtsanwalt bekennt, dabei aber auf Anwendung des Artikels verzichtet, der, wenn er nicht aus Gedankenlosigkeit hingeschrieben oder hingestempelt wird, nur ein articulus immodestiae sein kann.

Rechtsanwalt Dr. Naumann, Bautzen.

Ausschüsse des Deutschen Anwaltvereins. Der fünfte Ausschuß des Deutschen Anwaltvereins trat am 8. Juni d. J. in Berlin unter Leitung seines Vorsitzenden Geh. Justizrat Max Jacobsohn-Berlin zu einer Sitzung zusammen. Der Ausschuß beschäftigte sich hauptsächlich mit den verschiedenen Fragen des Angestelltenwesens und hatte zum Zwecke seiner Information Vertreter der großen Angestelltenverbände zugezogen. Die Vertreter der Angestellten versprachen, dem Ausschusse demnächst ihre verschiedenen Wünsche betreffs der Regelung des Angestelltenwesens schriftlich mitzuteilen. — Hinsichtlich der Frage der Mitarbeit der Anwaltschaft an der gemeinnützigen Rechtsauskunft (vgl. den Bericht in Nr. 9 des laufenden Jahrgangs der JW.) war der Ausschuß der Ansicht, daß der Kollegenschaft eine Erweiterung dieser Mitarbeit empfohlen werden sollte.

Erklärung zu den Verhandlungen der Vertreterversammlung vom 9. Februar 1913. Herr Rechtsanwalt Kusel in Karlsruhe übersendet der Juristischen Wochenschrift das nachstehende, ihm von den Karlsruher Oberlandesgerichtsanwälten zugegangene Schreiben vom 21. Mai d. J., zu dem er erklärt, daß er danach nicht anstehe, seine Ausführungen in der Vertreterversammlung vom 9. Februar d. J. zu berichtigen.

Das Schreiben lautet:

Karlsruhe, den 21. Mai 1913.

Sehr geehrter Herr Kollege!

Ihren Ausführungen in der letzten Vertreterversammlung des Deutschen Anwaltvereins müssen wir — wenn dieselben richtig wiedergegeben sind — entnehmen, daß bei den Kollegen erster Instanz ganz falsche Vorstellungen über die Lage der Oberlandesgerichtsanwälte bestehen.

Es mag sein, daß bei einzelnen Oberlandesgerichten die Verhältnisse besonders günstig liegen — wie man dies z. B. für das Oberlandesgericht Celle aus den Ausführungen des Herrn Kollegen Westrum in der Rechtsanwaltszeitung vom 15. 10. 1912 S. 149 allerdings schließen muß. Sie werden aber sicher den Vergleich der Oberlandesgerichtsanwälte mit den Reichsgerichtsanwälten für unseren Bezirk nicht aufrechterhalten, wenn wir Sie darauf verweisen, daß nach der Statistik des letzten Jahres bei einer Zahl von 20 Anwälten beim Oberlandesgericht Karlsruhe im ganzen 1084 Berufungen mit 626 kontradiktorischen Endurteilen — darunter 189 Armensachen — eingingen.

Was aber die Honorierung des Oberlandesgerichtsanwalts für seine Tätigkeit angeht, so fällt besonders ins Gewicht, daß die einträgliche Beitreibungstätigkeit beim Oberlandesgericht vollständig in Wegfall kommt. Große Streitwerte sind in der Berufungsinstanz seltener als in der ersten Instanz, da solche Prozesse wegen der hohen Kosten oft nicht in die Berufung gebracht und vielfach schon vor dem Erlaß eines erstinstanzlichen Urteils verglichen werden. Besonders häufig muß der Oberlandesgerichtsanwalt ein weitläufiges Material wegen eines dem Streitwert nach unbedeutenden, aus der ersten Instanz noch übrig gebliebenen Streitpunkts durcharbeiten, und nicht unerheblich dürfte auch ins Gewicht fallen, daß für die Würdigung der gerade bei zweifelhaften Sachen oft besonders umfangreichen Beweisaufnahmen erster Instanz dem Oberlandesgerichtsanwalt eine besondere Gebühr (Beweisverhandlungsgebühr) nicht zusteht.

Die Lage der Anwälte bei den Oberlandesgerichten bedarf daher gewiß ebenso der Berücksichtigung, wie die der Landgerichtsanwälte und Amtsgerichtsanwälte.

Sie haben wohl die Güte, diese Ausführungen in geeigneter Weise zu verwerten.

Mit koll. Hochachtung

Namens der Anwälte beim Oberlandesgericht

gez. Matheis gez. Zutt.

Akademische Ferienkurse zu Hamburg (24. Juli bis 6. August 1913). Diese Veranstaltung will wissenschaftlich interessierten Hörern des In- und Auslandes in knapper Form von sachverständiger Seite einen Überblick über den gegenwärtigen Stand ausgewählter Forschungs- und Kulturprobleme bieten. Diesem Zwecke dienen Vorlesungen (insgesamt 77) aus dem Gebiete der Philosophie und Psychologie, der Rechts- und Staatswissenschaft, der Sprach- und Kulturwissenschaften, der Naturwissenschaften und der Medizin und ferner Besichtigungen hervorragender hamburgischer Staatsinstitute und Privatbetriebe. Als rechts- und staatswissenschaftliche Vorträge und Vorlesungen sind vorgesehen: Koloniale Islampolitik (Prof. Dr. Becker-Hamburg), Der Vollzug der Freiheitsstrafe in Deutschland (Prof. Dr. Kriegsmann-Königsberg), Gute und schlechte Formen des Präjudiziensystems im anglo-amerikanischen Prozeß (Prof. Dr. Mendelssohn-Bartholdy-Würzburg), Die Zeitverfrachtung (time-charter) mit besonderer Rücksicht auf die Vereinheitlichung des Seeprivatrechts (Geh. Justizrat Prof. Dr. Pappenheim-Kiel), Die politische Organisation des Deutschen Reiches (Prof. Dr. Perels-Hamburg), Entwicklungstendenzen des deutschen Kolonialrechts (Prof. Dr. Perels-Hamburg), Die Fürsorge für die gefährdeten und die verwahrlosten Jugendlichen in Gesetzgebung und Verwaltung (Direktor der öffentlichen Jugendfürsorge Dr. Petersen-Hamburg), Wandlungen und Probleme des deutschen Wirtschaftslebens der Gegenwart (Prof. Dr. Rathgen-Hamburg), Über das Problem der Strafe, insbesondere der Todesstrafe, von gerichtsärztlichem Standpunkte (Physikus Dr. Reuter-Hamburg), Inländische Strafrechtsfolgen ausländischen Unrechts (Oberlandesgerichtsrat Dr. Schroeder-Hamburg), Zurechnungsfähigkeit und Rechtssicherheit (Prof. Dr. Weygandt-Hamburg), Grundprobleme der deutschen Sozialgesetzgebung (Dr. v. Wrochem-Hamburg).

Die Teilnehmerkarten für die Akademischen Ferienkurse kosten 25 *M*. Außerdem werden Gastkarten ausgegeben für die Teilnehmer, die nur einzelne Vorträge zu hören wünschen (für 6 Einzelvorträge zu 10 *M*, für 2 Einzelvorträge zu 5 *M*). Auskunft erteilt die Geschäftsstelle der Akademischen Ferienkurse, Hamburg 20, Martinistraße 52, von der auch ein ausführlicher Prospekt unentgeltlich zu beziehen ist.

Örtliche Anwaltsvereinigungen.

Berliner Anwaltverein. Der Berliner Anwaltverein hielt am 29. Mai im Anwalthaus eine zahlreich besuchte Versammlung ab. Zum Vortrag gelangte das Thema:

„Angebliche und wirkliche Mängel der Gesetzgebung in bezug auf Geisteskranke und Irrenwesen."

Der Vortragende, Herr Geheimer Medizinalrat Dr. Leppmann, hält es auf Grund seiner Erfahrungen für erwiesen, daß die Überspannung des Rechtsschutzes der Geisteskranken durch Gesetzgebung und Rechtsauslegung kennzeichnend für unsere Zeit sei. Das an und für sich begreifliche Mitgefühl für Kranke, welche infolge ihrer Krankheit unverschuldet in ihrer Freiheit und andern wichtigen Rechten beschränkt würden, habe in einer nervös überempfindlichen Kulturepoche Zustände gezeitigt, welche zu überflüssiger Belästigung und Gefährdung der Nichtkranken führten, andererseits aber auch den Kranken selbst erhebliche Nachteile brächten.

Er erbringt Belege dafür zunächst im Hinblick auf das Anstaltswesen. Die Erfahrung, daß die Irrenanstalten nicht bloß etwa

Aufbewahrungsorte für gemeinschädliche, sondern Besserungsorte für akute und viele chronische Geisteskranke seien, sei eine durch Jahrhunderte bewährte. Dazu gehöre aber eine gewisse klösterliche Abgeschiedenheit in Anstalten mit Besuchs- und Briefkontrolle, und es müsse in Zukunft vermieden werden, daß, wie dies jüngst geschehen sei, die Gerichte auf private Anträge hin, den Brief- und Besuchsverkehr durch einschneidende Beschlüsse beeinflussen, ja sogar die sofortige Entlassung von Kranken ohne Rücksicht auf deren Seelenleben aus bloßen rechtlichen Erwägungen heraus, auf dem Wege der vorläufigen Verfügung bewirken wollen.

Der Vortragende wünscht eine Regelung der Materie durch Gesetz, und zwar so, daß die Aufsicht über die Anstalten und deren Betrieb nur der Verwaltungsbehörde zufiele und Einwendungen der Kranken selbst auf dem Wege der Beschwerde, bzw. des Verwaltungsstreitverfahrens erledigt würden.

Ferner betonte er die Unwirksamkeit des jetzt gültigen Pflegschafts- und Entmündigungsverfahrens in manchen wichtigen Fällen. Die notwendige Zustimmung des unter Pflegschaft zu Stellenden, sobald eine Verständigung mit ihm möglich sei, schließe diese wohltätige Einrichtung in Fällen aus, wo es ganz besonders im Interesse des Erkrankten läge, ihm den Zugriff in sein Vermögen bzw. seine Einkünfte für eine Zeitlang zu entziehen, noch mehr aber wirke es nachteilig, wenn ein Kranker, der ohne völlige Heilung aus der Anstalt entlassen würde, zu Gericht gehe, und der Richter ohne weitere Prüfung des Geisteszustandes auf die bloße Tatsache der Verkehrsmöglichkeit die Pflegschaft aufhöbe. Dadurch würden oft auch öffentliche Interessen verletzt. Der Kranke erhielte z. B. die Verwendung von Unfall- und Invalidenrenten, die er dann nicht in verständiger Weise, namentlich nicht zum Wohle seiner Familie verwende, sondern in irgendeiner törichten oder wahnhaften Weise verbringe.

Beim Entmündigungsverfahren sei der Hauptmangel darin zu suchen, daß nach der feststehenden Rechtsprechung des RG. nur die entmündigt würden, welche die Gesamtheit ihrer wichtigen Lebensinteressen nicht vertreten könnten. Dadurch blieben offenbar Geisteskranke geschäftsfähig, welche durch ihre Krankheit einen schwerwiegenden Teil ihrer wichtigen Lebensinteressen gefährdeten und namentlich durch querulatorisches Gebaren sich zugrunde richteten und ihre Mitmenschen belästigten.

Der Vortragende sieht den besten Ausweg in der gesetzlichen Ausgestaltung der bisherigen Pflegschaft und in der Einführung der Möglichkeit einer partiellen Entmündigung.

Auch der § 104 BGB. habe, soweit er die Anfechtung der Geschäfte geistig Erkrankter beträfe, seine Bedenken. Es werde von demselben bisweilen böswillig Gebrauch gemacht, indem die Ergebnisse der vorteilhaften Geschäfte des Kranken eingestrichen und nur bei den nachteiligen der Einwurf der Geschäftsunfähigkeit gemacht wird. Es wäre auch zu erwägen, ob es logisch richtig ist, einerseits dem Tierhalter die Schadenshaftung für alles Gebaren eines unvernünftigen Tieres aufzuerlegen, während bei einem Rechtsgeschäft mit einem Geisteskranken nur die den Schaden tragen sollten, welche gutgläubig mit der Person, deren Krankheit nicht ohne weiteres zu erkennen war, Rechtsgeschäfte abgeschlossen haben.

Andererseits stelle die Fassung des Paragraphen dem Gutachter manchmal Aufgaben, welche unlösbar wären. Im besonderen könne man bei Anfechtung eines Testaments manchmal über „erhebliche Bedenken" an der Testierfähigkeit nicht hinauskommen, was de lege ferenda zu der Frage dränge, ob nicht hochbetagte Leute ihre Testierfähigkeit durch Untersuchung nachweisen sollten.

* * *

Anwaltsverein zu Görlitz. Dem im Dezember 1910 gegründeten Verein Görlitzer Rechtsanwälte gehören zurzeit 15 von den beim Amts- und Landgericht in Görlitz zugelassenen Rechtsanwälten an. Außerdem haben sich ihm drei weitere im Landgerichtsbezirke wohnende Kollegen angeschlossen. Der Verein hält in beliebigen Zwischenräumen Versammlungen ab. Aus der Tätigkeit des Vereins ist folgendes hervorzuheben. Es wurde für die Wahl eines Vereinsmitgliedes zur Vertreterversammlung des Deutschen Anwaltvereins geworben und diese Wahl auch durchgesetzt. Es wurde ferner erreicht, daß der 1. Vorsitzende des Vereins bei den Vertrauensmännerwahlen für die Angestelltenversicherung als 1. Ersatzmann der Vertreter der Arbeitgeber gewählt wurde. In den Versammlungen wurden die Anfragen des Deutschen Anwaltvereins und seine Tätigkeit, insbesondere im Anschluß an die Berichte des Mitglieds der Vertreterversammlung, die Angestelltenversicherung, die Berufsvereinigungen der Angestellten und lokale Berufs- und Standesfragen einer regen Erörterung unterzogen. Der Verein wurde auch von dem Herrn Landgerichtspräsidenten zur Erstattung eines Gutachtens über die Zunahme fruchtloser Zwangsvollstreckungen herangezogen. 1. Vorsitzender ist zurzeit Herr Justizrat Nathan, 2. Vorsitzender Herr Rechtsanwalt Stams, Schriftführer Herr Rechtsanwalt Weckwerth.

Grundlegende Entscheidungen.

Das zur Erfüllung eines Grundgeschäfts getätigte abstrakte Rechtsgeschäft stellt sich als Leistung dar, zu der sich der Leistende durch das Grundgeschäft verpflichtet hat. Verstößt dieses gegen die guten Sitten, so ist damit auch der Zweck der Leistung in der Art bestimmt, daß der Empfänger durch die Annahme gegen die guten Sitten verstößt. Dies begründet aber nicht die Nichtigkeit des abstrakten Rechtsgeschäfts, sondern nur eine Verpflichtung des Empfängers zur Herausgabe gemäß § 817 BGB., die, weil dem Leistenden selbst ein Verstoß gegen die guten Sitten zur Last fällt, regelmäßig nicht gegeben sein wird (Entsch. Nr. 1).

Der Verkäufer muß aus eigenem Antriebe dem Käufer diejenigen Tatsachen kundtun, von denen er annimmt, daß sie für die Entschließungen des Käufers bestimmend sein können und deren Bekanntgabe nach den Anschauungen eines redlichen Verkehrs geboten ist (Entsch. Nr. 2).

Die Tätigkeit des Maklers gewährt zwar den Anspruch auf Provision, auch ohne daß der Makler bei dem Abschluß des Vertrages selbst mitgewirkt hat, sofern nur seine Tätigkeit mit diesem Abschlusse in ursächlichem Zusammenhange steht. Dieser Anspruch entfällt aber dann, wenn der Makler von einer weiteren Tätigkeit, die den Vertragsabschluß herbeizuführen geeignet ist, selbst Abstand nimmt, und dadurch den Auftraggeber nötigt, sich eines anderen Maklers zu bedienen (Entsch. Nr. 3).

Der Anspruch auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens verjährt nach Entsch. Nr. 4 erst von dem Zeitpunkte ab, in dem dem Beschädigten Umstände bekannt geworden sind, die ihm den zuverlässigen Schluß ermöglichen, daß er die Schadensersatzklage gegen eine bestimmte Person mit Aussicht auf Erfolg zu begründen vermag.

Schließt der Vormund ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts einen den Mündel zu wiederkehrenden Leistungen verpflichtenden Vertrag, der länger als ein Jahr nach der Volljährigkeit fortdauern soll, so kann nach Entsch. Nr. 5 der Vertrag für die Zeit bis zur Vollendung des 22. Lebensjahrs des Mündels wirksam sein, wenn anzunehmen ist, daß die Parteien bei Kenntnis der Unwirksamkeit des über diesen Zeitpunkt hinaus laufenden Vertrags ihn bis zur Vollendung des 22. Lebensjahrs des Mündels geschlossen haben würden (§ 139 BGB.).

Entsch. Nr. 6 und 7 beschäftigt sich mit dem Nachbezugsrechte der Aktionäre. RG. führt aus, daß selbständige Nachbezugsrechte, die nicht dem Aktionär als solchem, sondern dem Inhaber eines älteren Dividendenscheins zustehen mit der Feststellung des Ausfalls zu Gläubigerforderungen erwachsen und durch Beschlüsse der Generalversammlung nicht mehr geschmälert werden könnten, daß es sich jedoch anders verhalte, wenn der Inhaber des älteren Scheins als Aktionär dem benachteiligenden Beschlusse zustimmt.

Für eine Reederei wird der Parteieid durch den Korrespondentreeder geleistet (Entsch. Nr. 8).

Von besonderer Wichtigkeit ist Entsch. Nr. 11, wonach der Übernehmer neuer Stammeinlagen einer Gesellschaft m. b. H. auch für Fehlbeträge des schon vorhandenen Stammkapitals haftet.

Die Beschlagnahme eines Kraftfahrzeuges auf Grund des § 64 RStempG. zur Sicherung von Steuer, Strafe und Kosten ist keine Vollstreckungsmaßnahme gegen das Vermögen des Schuldners, sondern ein öffentlich-rechtlicher Willensakt der Steuerbehörde. Einer solchen Beschlagnahme gegenüber besteht kein im Rechtswege verfolgbarer Anspruch wegen Verletzung des Eigentums Dritter an dem beschlagnahmten Fahrzeug (Entsch. Nr. 13). R.

Für die Abhandlungen und Aufsätze verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann, Berlin W. 35, Potsdamer Straße 118;
für die Literaturbesprechungen und die kleinen Mitteilungen: Rechtsanwalt Dr. Dittenberger, Leipzig, Schreberstraße 3.
Druck: W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S. 14.